Санкт-Петербургский государственный университет

направление «Юриспруденция»

**Международное регулирование государственно-частного партнёрства**

Выпускная квалификационная работа:

студента 2 курса магистратуры

очной формы обучения

Бирюкова Вальдемара Владимировича

Научный руководитель:

Профессор, доктор юридических наук

Галенская Людмила Никифоровна

Санкт-Петербург

2017

**Содержание**

Стр.

Введение….……………………………………………………………......3

Глава 1. Понятие и правовая природа

государственно-частного партнёрства……………………………….....6

§1 Понятие государственно-частного партнёрства.............................8

§2 Правовая природа

государственно-частного партнёрства…...………………………......19

Глава 2. Международное регулирование

государственно-частного партнёрства………………………………….25

§1 Универсальный уровень…………………………………………….27

§2 Региональный уровень………………………………………......….33

§3 Международные договоры……………………………………...….43

§4Выводы…………………………………………………………...…...48

Глава 3. Отдельные аспекты разрешения споров………………..........52

Заключение…………………………………………………………...…...68

Список использованных источников……………...………………........71

**Введение**

В настоящее время опыт многих стран мира с различными политическими и экономическими системами и уровнем развития рыночных отношений позволяет говорить, что одним из наиболее эффективных способов обеспечения экономического развития государства является привлечение к финансированию и управлению частного сектора на основе партнёрства государства и частного сектора. Практика многих современных государств сегодня свидетельствует о том, что государственно-частное партнёрство (далее – ГЧП) рассматривается как универсальный и эффективный инструмент, позволяющий решать социально-экономические задачи при объективной ограниченности публичных ресурсов.

Использование механизмов ГЧП на современном этапе является одной из тенденций экономического развития. По всему миру механизмы ГЧП становятся приоритетной формой реализации крупнейших экономических проектов. Так, на основе ГЧП построены мосты, дороги, порты во многих странах Европы, функционирует метро в Лондоне, построен крупнейший в мире водоопреснительный завод в Австралии, построены и управляются здания министерств и судов Нидерландов и Австралии, управляются учреждения культуры в Японии, построены и опять же управляются больницы во Франции, Мексике. По данным Национального института ГЧП США, примерно треть муниципальных служб сервиса в США работает в формате ГЧП. Такое участие позволяет местным властям экономить от 20 до 50 процентов бюджетных средств. На основе ГЧП был реализован такой крупнейший проект как «Евротоннель» (тоннель под проливом Ла-Манш между Францией и Англией). Примечательно то, что для реализации проекта Франция и Великобритания заключили международный договор, уже на основании которого было заключено концессионное соглашение. В целом более 130 стран мира в настоящее время применяют механизмы ГЧП.

В настоящее время в России также имеется определённый опыт проектов ГЧП. Так, имеется ряд крупных проектов в сфере автодорог, например, Западный скоростной диаметр в Санкт-Петербурге, Обход города Одинцово в Московской области, новая скоростная дорога «Москва - Санкт-Петербург», которая целиком будет построена в 2018 году и другие. Можно также назвать такие проекты в Санкт-Петербурге, как развитие аэропорта «Пулково» и строительство завода по переработке твёрдых бытовых отходов в п. Янино. Уже окончены и реализуются множество других проектов.

Эффективность и безусловная польза, а также широкая, и при этом активно растущая распространённость данного института, делают его крайне актуальным и требуют изучения. Более того, во многих случаях при реализации проектов ГЧП принимают участие иностранные инвесторы. Соответственно, в условиях регулярного участия иностранных частных партнёров, распространенности института ГЧП, участия в проектах ГЧП порой нескольких государств, в сфере ГЧП актуальным становится и вопрос международного регулирования, так как законодательства различных государств могут сильно различаться в регулировании ГЧП. Это, безусловно, вызывает определенные сложности и тормозит развитие данного института. При этом, возможно, развитие этого института уже подошло к тому, чтобы данная проблема была решена. Ключом к этому могло бы выступить международное регулирование, так как мы живём в эпоху глобализации, темпы которой постоянно растут и которая не обошла стороной и право. Значительную роль в праве сегодня играет унификация и гармонизация, что отражает на сегодня направление на сближение законодательств. Унификация и гармонизация законодательств также способствует росту международной экономической деятельности и способствует экономическому росту государств.

Целью данной работы является исследование регулирования ГЧП на международном уровне, степени его разработанности, перспектив и возможностей дальнейшего развития, в том числе и унификации данного института.

Для достижения указанной цели были поставлены следующие задачи:

- исследовать понятия ГЧП, приводимые как в различных государствах, так и на международном уровне;

- выделить общие признаки исследованных понятий и сформулировать общее унификационное понятие ГЧП для международного уровня;

- исследовать правовую природу ГЧП;

- проанализировать различные международные акты, касающиеся ГЧП, а также выявить их недостатки и достоинства;

- выявить предпосылки для дальнейшего развития и унификации института ГЧП на международном уровне;

- исследовать отдельные аспекты разрешения споров, возникающих из ГЧП международными арбитражами, а также регулирование порядка разрешения указанных споров международными договорами.

В настоящее время ГЧП является активно исследуемой областью. Множество научных работ посвящаются и исследуют ГЧП, как в юридической науке, так и в экономической. Вместе с тем данное исследование является новым для отечественной науки, так как отдельного исследования, посвященного международному регулированию ГЧП, степени его разработанности и дальнейшего развития, а также вопросам унификации данного института, в целом ещё не проводилось.

**Глава 1. Понятие и правовая природа государственно-частного партнёрства**

Само понятие ГЧП появилось в экономической литературе. Что представляет собой ГЧП как экономическое явление? Это взаимодействие государства и частного сектора в целях решения социально-экономических задач.

В настоящее время ГЧП приобрело значительное распространение и популярность. По всему миру механизмы ГЧП становятся приоритетной формой реализации крупнейших экономических проектов. Возникает вопрос: почему этот институт так распространён? Не является ли это отражением определённой слабости государства и неспособности самостоятельно решить конкретные социально-экономические задачи? Так, в литературе отмечается, что появление и распространение различных форм и видов ГЧП было связано с кризисом государственного финансирования общественно-значимых инфраструктурных проектов, стремлением государств привлечь частные средства для инвестирования в такие проекты и разделить инвестиционные риски, связанные с реализацией проектов между государством и бизнесом.1

Представляется, что хоть ГЧП и может использоваться там, где государство испытывает сложности и недостаток финансирования, ГЧП не является отражением слабости государства в определенной области. ГЧП, прежде всего, позволяет государству эффективно решать свои задачи, привлекая частный сектор. Это способствует также достижению нескольких целей: экономия бюджетных средств и возможность их использования в другой сфере; привлечение внимания бизнеса к социально-значимым проектам; консолидация частных инвестиций для социально-значимых объектов; развитие технических новшеств в частной сфере; развитие бизнеса

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты / Под ред. В.Ф. Попондуполо, Н.А. Шевелёвой. – М. : Инфотропик Медиа, 2015. С. 3

в определённых областях; возможность государства отойти от непосредственного участия в производстве, концентрируя усилия на организационных и контрольных функциях.

Таким образом, ГЧП не просто активно развивающийся институт, это также достаточно эффективное средство для развития бизнеса и частного инвестирования, повышения эффективности государственного управления. Кроме того, ГЧП способствует росту сотрудничества государства и бизнеса и поиску новых форматов этого сотрудничества. Так, само ГЧП уже имеет разные формы взаимодействия с государством и участия частого партнера.

Всё это порождает необходимость юридического оформления этих отношений, их регулирования. Такой институт как ГЧП не может существовать без соответствующего регулирования, а его дальнейшее развитие в условиях глобализации требует также и соответствующего международного регулирования.

Вместе с тем, когда речь идёт о регулировании какого-либо института, невозможно наличие этого регулирования без определения понятия соответствующего института, в данном случае института ГЧП.

**§1 Понятие государственно-частного партнерства**

Как было отмечено выше, само понятие появилось в экономической литературе. Вместе с тем, наличие юридического регулирования требует определения юридического понятия. Более того, международное регулирование также предполагает наличие понятия на международном уровне, которое бы удовлетворяло большинство государств.

В экономической и юридической литературе отмечается, что разнообразие видов, форм и сфер применения ГЧП делает его универсальным механизмом для реализации многих долгосрочных проектов - от создания и развития инфраструктуры до задач инвестиционной и инновационной политики. Однако до сих пор не сложилось единого определения понятия ГЧП.2 Есть различные взгляды, как отечественных, так и зарубежных авторов. Можно также встретить определение этого понятия в некоторых международных актах.

Одним из наиболее общих определений ГЧП является определение, предложенное Всемирным банком: «ГЧП - это соглашение между публичной и частной сторонами по поводу производства и оказания инфраструктурных услуг, заключаемое с целью привлечения дополнительных инвестиций и, что еще более важно, как средство повышения эффективности бюджетного финансирования». Определение достаточно широкое, раскрывает ГЧП наиболее общим образом, что позволяет охватить различные модели ГЧП в разных государствах, при этом общим образом описывая данный институт. Вместе с тем в данном определении отсутствует такой признак как распределение рисков, который, представляется, должен быть обозначен при определении ГЧП, так как при использовании той иной модели ГЧП практически всегда происходит распределение рисков тем или иным образом. Кроме того, ключевым в определении является указание на привлечение

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

2 Попондопуло В.Ф. Публично-частное партнерство: понятие и правовые формы / В.Ф. Попондуполо // Арбитражные споры. – 2014. – № 2. С. 81.

инвестиций и повышение эффективности бюджетного финансирования. Безусловно, это имеет место практически в каждом конкретном случае, однако важно отметить, описывая институт ГЧП, что он имеет общественно-полезную направленность, достижение общественно-полезных результатов и касается в основном социально-значимых проектов, это является одной из его ключевых характеристик и должно быть отражено в определении.

В большинстве зарубежных стран не приняты отдельные законодательные акты о ГЧП, соответственно значительную роль в определении понятия играет доктрина. В некоторых странах существует такой опыт на федеральном и на региональном уровнях. В ряде европейских стран законодательные акты посвящены концессионным соглашениям (Чехия, Испания, Италия).

В российском законодательстве определения ГЧП долгое время не было, лишь в 2015 году появился Федеральный закон от 13 июля 2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве в Российской Федерации, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – ФЗ о ГЧП). Это стало еще одним важным этапом в становлении и развитии института ГЧП в России. Однако, как справедливо отмечает А.В. Белицкая, новый закон необоснованно сужает установившееся понятие ГЧП. Законодатель определяет это понятие в предельно узком значении как взаимодействие между государством и бизнесом на основе только определенного в законе соглашения, с чем трудно согласиться. ГЧП не может быть сведено к единственной форме такого соглашения, о чём свидетельствует обширный зарубежный опыт и уже накопленная в России практика. ГЧП может осуществляться в таких формах, как концессионное соглашение, соглашение о разделе продукции, договор аренды, доверительного управления и др., а также с применением корпоративных конструкций и специальных правовых режимов. Закон о ГЧП исключает из сферы своего регулирования концессионные соглашения, отсылая к специальному закону, при этом, не упоминает другие правовые формы. Вместе с тем широкий выбор форм ГЧП и их гибкость более привлекательны с точки зрения потенциального частного инвестора.3

Е.П. Губин определяет ГЧП как «партнерство между государством и бизнесом, основанное на разделении и перераспределении рисков с целью достижения лучших результатов».4 Здесь, определяя ГЧП именно через термин «партнерство», а не соглашение, по сути, подчеркивается, что это именно «партнерские» отношения сторон, т. е. отношения, основанные на паритетных началах. С этим стоит согласиться, так как ГЧП действительно должно основываться на принципе равенства сторон. Это один из ключевых моментов данного института. Не совсем удачным представляется указание цели как «достижение лучших результатов». Это не характеристика ГЧП, достижение лучших результатов является целью любого сотрудничества, да и не только. Любая организация, будь то государственная или частная структура, стремится достичь лучших результатов. Кроме того, под лучшими результатами можно понимать разное – это может быть какая-либо общественно-полезная цель, или же под этим можно понять получение максимальной прибыли. Поэтому, во избежание неоднозначного толкования понятия, следует указывать именно на общественно-полезный результат. Так, например, по мнению В.Г. Варнавского, «ГЧП – это стратегический, институциональный и организационный альянс между государством и бизнесом в целях реализации национальных и международных, масштабных и локальных, но всегда общественно-значимых проектов в широком спектре сфер деятельности: от развития стратегически важных отраслей промышленности и НИОКР до обеспечения общественных

\_\_\_\_\_\_\_\_\_

3 Белицкая А.В. Реализация инвестиционной политики государства через механизмы государственно-частного партнерства / А.В. Белицкая // Петербургский юрист. – Весна 2016 № 1 (10) – С. 148.

4 Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М.: Норма : ИНФРА-М, 2012. С. 411 (автор главы - Е.П. Губин)

услуг».5 Аналогичное определение предлагает М.А. Дерябина.6 В данном случае верно подчеркивается, что это всегда общественно-значимые проекты.

Как полагают Н.Г. Доронина и Н.Г. Семилютина, «смысл ГЧП заключается в том, что частные предприниматели, заключившие с органом управления концессионный договор, обязуются совершать разного рода юридические действия в обмен на встречное обязательство другой стороны содействовать совершению этих действий и следовать условиям концессионного договора до конца срока, предусмотренного для реализации проекта».7 В данном пояснении следует подчеркнуть указание на то, что при ГЧП имеют место четкие юридически закрепленные договоренности сторон и срок, на который это всё оформляется.

Можно согласиться с А.В. Белицкой, которая подчеркивает инвестиционную составляющую ГЧП. Она указывает, что ГЧП относится к видам инвестиционной деятельности наряду с государственным инвестированием и частным инвестированием, которые выделяются по критерию субъекта инвестирования. Под ГЧП по её мнению понимается «юридически оформленное на определенный срок, основанное на объединении вкладов и распределении рисков сотрудничество публичного и частного партнеров в целях решения государственных и общественно-значимых задач, осуществляемое путем реализации инвестиционных проектов в отношении объектов, находящихся в сфере публичного интереса и контроля».8 Данное

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

5 Варнавский В.Г. Партнерство государства и частного сектора: формы, проекты, риски. / В.Г. Варнавский – М.: Наука, 2005. С. 5.

6 Дерябина М.А. Государственно-частное партнерство: теория и практика / М.А. Дерябина // Вопросы экономики. – 2008. – № 8. С. 61.

7 Доронина Н.Г. Международное частное право и инвестиции. / Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. – М.: М.: Контракт, 2011. С. 191.

8 Белицкая, А. В. Государственно-частное партнерство :понятие, содержание, правовое регулирование : Автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2011. C. 4.

определение, представляется, наиболее полно описывает институт ГЧП и отражает его ключевые характеристики. Следует также согласиться с отнесением ГЧП к видам инвестиционной деятельности.

Монография, подготовленная по результатам научно-исследовательской работы по теме «Разработка концепции правового регулирования публично-частного партнерства для России и государств-участников Содружества Независимых Государств», содержит следующее определение: «публично-частное партнерство - это оформленное соглашением на определенный срок, основанное на объединении ресурсов и распределении рисков взаимовыгодное сотрудничество публичного и частного партнеров в целях решения государственных, муниципальных ииных общественно-значимых задач, осуществляемое путем реализации инвестиционных проектов в отношении объектов, находящихся в сфере публичного интереса и контроля».9 По существу, такое определение содержится в п. 1 ст. 2 проекта Модельного закона для государств-участников СНГ «О публично-частном партнерстве». Это определение достаточно схоже с определением А.В. Белицкой, оно также содержит все характеристики, которые присущи практически любой форме ГЧП.

В ГЧП распространено участие иностранных частных партнёров. Как известно, отношения, в которых одной из сторон выступает государство, а другой иностранное частное лицо, в определённых случаях подпадают под регулирование международного частного права (далее – МЧП). Поэтому, так как в данной работе речь идёт о международном регулировании ГЧП, то и понятие ГЧП также должно отвечать транснациональному характеру отношений. Для этого, следует обратиться к определению понятия ГЧП в иностранных государствах и в международных актах, чтобы определить общие признаки ГЧП и на их основе сформировать понятие, актуальное для

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

9 Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты. С. 6.

транснациональных отношений.

В США нет какого-либо законодательства о ГЧП на федеральном уровне. В США регулирование идёт на уровне отдельных штатов, при этом подходы к его регулированию от штата к штату могут различаться. Однако само понятие ГЧП в разных штатах можно назвать совпадающим. В США часто цитируется определение, данное Департаментом транспорта США, где под ГЧП понимается «контрактное соглашение, оформленное между партнерами публичного и частного секторов, которое позволяет вовлекать частный сектор в большем объеме, чем обычно. Такие соглашения, как правило, предполагают привлечение государственным органом частной компании для реконструкции, строительства, эксплуатации, обслуживания и/или управления объектом или системой. Тогда как публичный сектор обычно приобретает право собственности на объект или систему, частный партнер получает дополнительные права в части принятие решений и определения, как проект или задача будут выполнены».10 Кроме того, в США ряд специалистов предлагают относить к ГЧП любые отношения между публичными и частными организациями.11 Вместе с тем большая часть определений ГЧП американскими авторами содержит конкретные критерии и признаки ГЧП, позволяющие отграничить его от смежных институтов:12 распределение и передача рисков от публичного партнера к частному партнеру, объединение ресурсов публичного и частного партнеров, договорный характер проекта, передача частному сектору

\_\_\_\_\_\_\_\_

10 U. S. Department of Transportation, Report to Congress on Public-Private Partnerships (Washington, D.C.: U.S. DOT, 2004) [Электронный ресурс] : United States Department of Transportation, Federal Highway Administration. URL: <https://www.fhwa.dot.gov/reports/pppdec2004/#2a> (дата обращения : 07.04.2017).

11 J. Juis Guasch. Granting and Renegotiating Infrastructure Concessions: Doing It Right. Washington, D.C.: The International Bank for Re-construction and Development/The World Bank, 2004

12 Jeffrey N. Buxbaum and Iris N. Ortiz. Public Sector Decision Making for Public-Private Partnerships: A Synthesis of Highway Practice, NCHRP Synthesis 391. Washington, D.C.: Transportation Research Board, 2009 [Электронный ресурс] : The National Academies of Sciences, Engineering, and Medicine. URL: [http://onlinepubs.trb.org/onlinepubs/nchrp/nchrp\_syn\_391.pdf. P. 7](http://onlinepubs.trb.org/onlinepubs/nchrp/nchrp_syn_391.pdf.%20P.%207) (дата обращения : 07.04.2017).

обязанностей, традиционно считающихся публичными, полная ответственность публичного партнера за объект и право собственности на него и некоторые другие. Из данных определений и выделенных американскими учеными признаков можно заключить, что в США понимание ГЧП аналогично тому, которое было рассмотрено ранее в этой работе, выделяются, по сути, те же ключевые признаки ГЧП.

В Великобритании, где получил зарождение этот институт, отсутствует специальное законодательство о ГЧП. Широко используется концепция PFI – частная финансовая инициатива. Можно встретить такое определение ГЧП в Великобритании как: «ключевой элемент стратегии правительства по обеспечению современного, высококачественного коммунального обслуживания и повышению конкурентоспособности страны. Государственно-частные партнёрства имеют широкий диапазон бизнес-структур и форм товарищества: от «частной финансовой инициативы» до совместных предприятий и концессий, аутсорсинга, продажи части акций в принадлежащих государству предприятиях, осуществляющих коммерческую деятельность».13 В данном случае не указываются какие-либо признаки и само понятие практически не раскрывается. Речь идёт о ГЧП, как совокупности форм сотрудничества. ГЧП, как стратегия правительства, которая воплощается в конкретных названных формах сотрудничества, ГЧП как инструмент повышения конкурентоспособности страны. Нельзя не согласиться с тем, что такие признаки действительно присущи ГЧП, они подчеркивают его важность и значимость для государств. Несмотря на то, что ГЧП, по сути, действительно является совокупностью различных форм, в которых оно реализуется, на современном этапе развития ГЧП можно назвать сформировавшимся именно как институт, имеется достаточно опыта чтобы выделить признаки ГЧП и сформировать его точное понятие. Вместе с тем, данное определение было

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

13 Public Private Partnerships – the Government’s Approach. London. The Stationary Office. 2000. P. 6.

приведено в этой работе и представляется важным потому, что выделенные в нём признаки можно редко встретить при определении ГЧП, однако они важны для правильного понимания этого института.

В Германии также отсутствует кодифицированный акт в этой области. В немецкой юридической литературе нет единообразного понимания ГЧП. Большинство немецких авторов указывают на то, что это явление объемно и комплексно, потому вызывает такие сложности его определение. С последним, можно согласиться, ведь действительно, если ГЧП рассматривать с учётом всех его составляющих, то это явление комплексное, сочетает в себе и юридическое содержание, и экономическое, техническое и др.

В основном немецкие ученые отталкиваются от определения, данного в Зеленой книге о государственно-частных партнерствах и праве ЕС о публичных контрактах и концессиях.14 Здесь ГЧП охарактеризовано как совокупность форм долгосрочного сотрудничества государства и частных субъектов, в рамках которых частные субъекты берут на себя (частичное) финансирование, определенные проектные риски и играют важную роль в осуществлении публичной задачи, в то время как публичный субъект концентрирует усилия на определении целей проекта.

Как указывает Е.В. Гриценко, на основе этих предписаний в немецкой литературе было сформулировано следующее определение ГЧП, которое ныне можно считать общепризнанным: «долгосрочное, урегулированное в договоре сотрудничество между публичным субъектом и частным сектором по поводу хозяйственного осуществления публичных задач в рамках всего жизненного

\_\_\_\_\_\_\_\_

14 Зеленая книга о государственно-частных партнерствах и праве ЕС о публичных контрактах и концессиях 2004 г. [Электронный ресурс] : Green Paper on Public-Private Partnerships and Community Law on Public Contracts and Concessions [COM (2004) 327 fnal]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004DC0327&from=EN> (дата обращения : 07.04.2017).

цикла проекта, при котором необходимые ресурсы (как, например, ноу-хау, средства производства, капитал и персонал) предоставляются партнерами в их совместном организационном взаимодействии и имеющиеся проектные риски распределяются между партнерами соразмерно и сообразно компетенции по управлению рисками».15 Как видно, в данном определении содержатся большинство ранее выделенных в данной работе признаков: сотрудничество частного и публичного партнеров, юридическое оформление этого сотрудничества, публичная значимость, объединение ресурсов и распределение рисков.

На международном уровне были разработаны различные рекомендательные акты в рамках ООН, ОЭСР, ЕС и СНГ. Эти акты должны были бы способствовать выработке понятия ГЧП на международном уровне, но большинство актов содержат экономические рекомендации либо обобщение мировой практики в области ГЧП, но не понятие. Лишь немногие содержат определение ГЧП. Так, выше уже было приведено определение Всемирного банка и Зеленой книги Европейской комиссии о ГЧП. В ней также отмечается, что на уровне ЕС нет легального определения ГЧП. Указано, что это форма сотрудничества публичной власти и бизнеса, с целью обеспечения финансирования, строительства, реконструкции, управления и обслуживания инфраструктуры или оказания услуг. Упоминаются здесь также и признаки ГЧП: относительно длительный срок отношений публичного и частного партнеров; методика финансирования проекта, включающая инвестиции частного сектора; ограничение компетенции публичного партнера постановкой целей и контролем надлежащего выполнения проекта; распределение рисков между публичным и частным партнером.

Практическое руководство ЕЭК ООН по вопросам эффективного

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

15 Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты. С.132 (Германия – Гриценко Е.В.)

управления в сфере ГЧП 2008 г. указывает, что ГЧП основывается с целью обеспечить финансирование, планирование, исполнение и эксплуатацию объектов, производств и предоставления услуг государственного сектора. Его ключевыми особенностями являются: a) долгосрочность обеспечения и предоставления услуг (иногда сроком до 30 лет); b) передача рисков частному сектору; c) многообразие форм долгосрочных контрактов, заключаемых юридическими лицами с государственными и муниципальными структурами.16

Можно заметить, что в Практическом руководстве ЕЭК по вопросам эффективного управления в сфере ГЧП, понятие раскрывается через цели и признаки. В Зеленой книге Европейской комиссии о ГЧП также указываются определенные признаки. При этом данные признаки корреспондируют ранее выделенным признакам.

Таким образом, проанализировав определения, приведенные в отечественной и зарубежной литературе, а также учитывая положения международных рекомендательных актов, можно сделать определенной вывод в результате этого анализа. Так, основное содержание данного понятия всё же схоже как в различных государствах, так и на международном уровне. Есть ряд признаков, которые встречаются в большинстве рассмотренных актов и определений. Это делает возможным вывести признаки, которые могли бы послужить основой для формирования международного понятия ГЧП. Большинство из них имеют место практически везде. Можно заключить, что если не все, то большинство из этих признаков на современном этапе развития ГЧП являются общепризнанными.

Так, ГЧП в каждом случае представляет собой определенную форму

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

16 Практическое руководство ЕЭК по вопросам эффективного управления в сфере государственно-частного партнерства 2008 г. [Электронный ресурс] : United Nations Economic Commission for Europe. А Guide to Promoting Good Governance in Public Private Partnerships (на рус.) URL: <http://www.un.org/ru/publications/pdfs/effcient_management_guide_rus.pdf> (дата обращения : 07.04.2017).

сотрудничества. Из термина следует, что это «партнерские» отношения сторон, т. е. отношения, основанные на паритетных началах. В ГЧП важен баланс интересов сторон. ГЧП имеет общественную направленность, но при этом оно должно представлять собой взаимовыгодное сотрудничество органов публичной власти и субъектов частного предпринимательства. Объектами ГЧП являются различные виды вновь создаваемого и (или) модернизируемого в результате партнерства имущества, включая работы и услуги, находящиеся в сфере публичного интереса и контроля. В работе было также отмечено, что некоторые авторы подчеркивают инвестиционную составляющую ГЧП. Соответственно, ГЧП в каждом отдельном случае представляет собой инвестиционный проект.17 Далее, ГЧП основано на разделении и перераспределении рисков. В процессе реализации ГЧП происходит консолидация ресурсов, активов и вкладов сторон, а по окончании проекта распределяется прибыль. Наконец, ГЧП всегда должно осуществляться на основе четких юридически закрепленных договоренностей сторон – данный признак указывают практически все авторы экономических диссертационных исследований.18

Таким образом, ГЧП – юридически оформленное на определенный срок взаимовыгодное сотрудничество публичного и частного партнеров, направленное на решение общественно-значимых задач и достижение общественно-полезных результатов, основанное на консолидации ресурсов и распределении рисков, и осуществляемое путём реализации инвестиционных проектов в сфере публичного интереса и контроля.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

17 Белицкая, А. В. Государственно-частное партнерство :понятие, содержание, правовое регулирование : Автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2011. C. 8.

18 Любинин Д.А. Партнерство государства и бизнеса: необходимость, содержание и формы реализации. Автореф. дис. ... канд. экон. наук. М., 2008. С. 5

**§2 Правовая природа государственно-частного партнёрства**

В основе ГЧП – взаимоотношения сторон, партнёрство, сотрудничество. Это сотрудничество оформляется соответствующим соглашением. Под соглашением о ГЧП можно понимать как отдельное самостоятельное соглашение, так и рамочное понятие, отражающее общие характеристики соглашений различных договорных форм ГЧП.

Кроме того, учитывая рамочный характер самого понятия ГЧП и различие форм ГЧП, понятие соглашения о ГЧП будет также рамочным, отражающим общие характеристики таких соглашений. Одной из таких важнейших характеристик является определение правовой природы такого соглашения. Так, от правовой природы зависит и правовое регулирование, и возможность применения определенных принципов, таких как, например, частноправовой принцип равенства сторон и др.

А.В. Белицкая указывает, что ГЧП является разновидностью совместной инвестиционной деятельности.19 Следует согласиться с тем, что ГЧП является разновидностью инвестиционной деятельности, соответственно соглашение о ГЧП можно охарактеризовать как инвестиционное соглашение. В.Ф. Попондуполо также указывает, что соглашения о ГЧП являются разновидностью договоров с инвестиционными условиями (инвестиционными соглашениями) и выделяются в ряду иных инвестиционных соглашений тем, что в них участвует публично-правовое образование.20

Таким образом, такие соглашения о ГЧП можно охарактеризовать как инвестиционные соглашения, так как в каждом отдельном случае происходит

\_\_\_\_\_\_\_\_\_

19 Белицкая А.В. Правовое регулирование государственно-частного партнерства: Монография. / А.В. Белицкая. – М.: Статут, 2012. С. 39 и сл.

20 Попондопуло В.Ф. Публично-частное партнерство: понятие и правовые формы / В.Ф. Попондуполо // Арбитражные споры. – 2014. – № 2. С. 89.

привлечение инвестиций в различных формах.

Можно выделить три подхода к определению правовой природы таких соглашений.

Согласно первому подходу эти соглашения определяются как административные договоры,21 целью которых является осуществление публичной властью своих полномочий, посредством поручения частному лицу заботы об управлении публичной службой под контролем предоставляющего органа при условии уплаты вознаграждения, взимаемого частным лицом с клиентуры службы. Соответственно, исходя из субъектного состава, соглашения о ГЧП также относят к такого рода соглашениям, т.е. правовая природа определяется как публично-правовая. Правовым основанием для получения частным инвестором прав тогда является не соглашение, а властный акт государства, «дарующий» частному инвестору принадлежащие государству права.

Такой подход, безусловно, наиболее спорен. Если исходить из того, какие это отношения, то очевидно, что отношения в сфере ГЧП попадают в область регулирования МЧП и такой подход не согласуется с принципами МЧП. Несмотря на то, что разные ученые иногда расходятся во мнении о принципах, все выделяют такой принцип как принцип равенства, следует также отметить такие принципы как автономия воли и отсутствие дискриминации. Такой подход не согласуется с принципом равенства субъектов. Публично-правовая природа также не согласуется с тем, что государства теряют свои привилегии и иммунитеты, вступая в транснациональные отношения с частными субъектами, а если этого не будет, то тогда невозможно говорить и о равенстве субъектов.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_

21 Мозолин В.П. Право США и экспансия американских корпораций. М., 1974. С. 98; Кулагин М.И. Государственно-монополистический капитализм и юридическое лицо. М., 1987. С. 66-72. Sornarajah M. The Settlement of Foreign Investment Disputes. The Hague. 2000. P. 347.

Помимо этого, как отмечается в литературе,22 при таком подходе не содержится ответ на вопрос о значении соглашения во взаимоотношениях публичного и частного партнеров. Можно согласиться с мнением, что основанием возникновения отношений ГЧП выступает сложный юридический состав: согласованная воля публично-правового образования и воля частного инвестора.

Кроме того, правовая природа отношения определяется не основаниями его возникновения, а содержанием правоотношения.

Более того, наличие определенных административных контрактов, предусмотренных внутренних правом, не исключает возможности наличия контрактов, в том числе заключаемых и с государством, правовая природа которых будет частноправовой. Не следует просто брать и относить все контракты, заключаемые с государством к административным, как уже было отмечено, следует исходить не из основания возникновения, а из содержания правоотношения. Так, можно обратить внимание на российское законодательство, где в ФЗ о ГЧП указано, что соглашение о ГЧП – это гражданско-правовой договор между публичным партнером и частным партнером, заключенный на срок не менее чем три года в порядке и на условиях, которые установлены данным ФЗ. Как видно, речь идёт о договоре, который имеет гражданско-правовую природу.

В соответствии со вторым подходом такие соглашения являются смешанными публично-частными договорами. Так, О.А. Макарова отмечает, что российский Закон о концессионных соглашениях определяет концессионное соглашение как смешанный договор; однако договор считается смешанным в том случае, если сам он не предусмотрен законом. А поскольку концессионное соглашение предусмотрено законом, оно не является смешанным в смысле, определяемом п. 3 ст. 421 ГК РФ.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

22 Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты. С. 10.

Следовательно, законодатель, определяя концессионное соглашение как смешанный договор, имел в виду иное, а именно то, что концессионное соглашение соединяет в себе как публичное, так и частное начала.23

Критики в адрес этой точки зрения указывают на то, что законодатель отнес концессионное соглашение к смешанному именно гражданско-правовому договору, сочетающему в себе элементы различных гражданско-правовых договоров. В содержание концессионного соглашения включены условия, которые определены актом публичного органа, однако, как уже отмечалось, не основание возникновения правоотношения определяет его природу, а содержание, т.е. субъективные права и обязанности. Так, А.Я. Рыженков и А.Е. Черноморец указывают: «Если концессионный договор... заключается на основе акта государственного органа или органа местного самоуправления, то это вовсе не означает, что он является не гражданско-правовым, а неким административным».24 Следует также согласиться с тем, что отношения можно выделить либо частные, либо публичные, но не публично-частные. Инвестиционные правоотношения с участием публично-правового образования, включая соглашения о ГЧП, являются частными правоотношениями.25

Исходя из субъектного состава, такие отношения можно было бы назвать смешанными, однако в конечном итоге заключается договор. Когда уполномоченные органы представляют публично-правовое образование как собственника, и заключают соглашение о ГЧП, то реализация указанными органами своих полномочий означает осуществление публично-правовым образованием как участником гражданских правоотношений своих

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

23 Макарова О.А. Новое в законодательстве / О.А. Макарова // Территория бизнеса. – 2005. – № 2. С. 27.

24 Рыженков А.Я., Черноморец А.Е. Рецензия на кн.: Сосна С.А. Концессионные соглашения. Теория и практика. М., 2002 // Новая правовая мысль. 2005. N 5. С. 53.

25 Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты. С. 13

правомочий собственника. Получается, что участие публично-правового образования в соглашении о ГЧП не меняет его частноправовой природы, поскольку после принятия решения об участии в таком соглашении и определения в нем условия своего участия, уполномоченный орган заключает соглашение с частным инвестором, т.е. договаривается с ним. На основании соглашения, содержащего условия участия в нем публично-правового образования, возникает гражданское правоотношение, основанное на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности его участников.

Соответственно, наиболее верным представляется третий подход, согласно которому такие соглашения являются гражданско-правовыми договорами с инвестиционными условиями.26 Именно данный подход отвечает природе отношений, складывающихся в области регулирования МЧП. Участие в инвестиционных правоотношениях публично-правового образования не меняет их правовой природы как частных правоотношений, основанных на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников. Ограничения публичного характера, устанавливаемые публично-правовым образованием, представляют собой лишь условия участия публично-правового образования в инвестиционном соглашении (включая соглашение о ГЧП) и не меняют природы возникающих инвестиционных правоотношений как частноправовых. В сфере транснациональных отношений, соответственно, такие соглашения можно охарактеризовать как частноправовые контракты с инвестиционными условиями.

Можно задать вопрос, а к чему эта дискуссия по поводу правовой природы и имеет ли она практическое значение? Имеет - исходя из

\_\_\_\_\_\_\_\_\_

26 Попондопуло В.Ф. Правовой режим предпринимательства. / В.Ф. Попндуполо – СПб., 1994. С. 167; Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт. / Н.Н. Вознесенская – М.: Контракт : ИНФРА-М, 2001. С. 158-159.

частноправовой природы таких соглашений, как в законодательстве, регулирующем соглашения о ГЧП, так и в международных актах следует последовательно проводить принцип равенства участников соглашений.

Следует также обратиться к международным актам и определить, какой подход отражен в них. Без этого невозможно вести речь об определении правовой природы такого соглашения, актуальной для транснациональных отношений, так как международные акты являются отражением накопленного и обобщенного опыта различных государств. Если проанализировать различные акты, то можно заключить, что преобладает именно частноправовой подход. Такой подход отражен в актах международных организаций, в частности, в Практическом руководстве ЕЭК ООН по вопросам эффективного управления в сфере государственно-частного партнёрства. В Модельном законе для государств-участников СНГ «О публично-частном партнёрстве» также акцент сделан на частноправовой природе. Соглашение о ПЧП определяется как «гражданско-правовой договор между публичным и частным партнерами, устанавливающий условия осуществления проекта публично-частного партнерства».27

Представляется, именно частноправовая природа соглашения о ГЧП является наиболее предпочтительной. Так, исходя из частноправовой природы, следует последовательно проводить принцип равенства участников соглашений. Для развития института ГЧП важно чтобы партнеры были равны, в противном случае данный институт не только становиться менее привлекательным для частных партнеров, но и менее эффективным. Более того, именно такой подход соотносится с международными частноправовыми принципами.

\_\_\_\_\_\_

27 Модельный закон о публично-частном партнерстве [Электронный ресурс] : принят в г. Санкт-Петербурге 28 ноября 2014 г. Постановлением 41-9 на 41-ом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

**Глава 2. Международное регулирование государственно-частного партнёрства**

В современных условиях активно обсуждаются вопросы формирования национальных законодательств о ГЧП, их гармонизации на международном и региональном уровнях. Одним из наиболее эффективных средств, служащих цели гармонизации являются международные акты, которые отражают накопившийся опыт в определенной области. До сих пор во многих государствах не приняты законы о ГЧП, и, безусловно, при разработке законодательства в этой области, национальные законодатели будут анализировать и учитывать международные акты в этой сфере. На современном этапе развития международных экономических отношений под воздействием глобализации взаимодействие международной и национальных правовых систем усиливается и принимает новые формы.

В области ГЧП какого-либо унификационного международного договора нет, однако развитие этого института может в дальнейшем привести и к разработке такого акта.

Заключение такого акта уже обсуждается, в том числе в рамках ОЭСР и ЕС, но реализация этой идеи, безусловно, сложна, так как пока невозможно достичь согласия государств, которые все ещё стараются регулировать инвестиционные отношения своим внутренним правом, сохраняя право на некоторые правовые особенности, учитывающие специфику государств. Международно-правовым механизмом, позволяющим в сложившихся условиях сформировать благоприятные для ГЧП правовые условия являются международные рекомендательные акты международных организаций, основанных на доказавших свою эффективность международных стандартах.

Вместе с тем, как отмечает А.А. Родин, помимо традиционных форм наблюдается развитие новых форм взаимодействия международного и внутригосударственного права, в частности, - совместное регулирование правоотношений. В рамках совместного регулирования международное право определяет стандарты и общие условия правового регулирования, выступает гарантом и «правовым стандартом» для национальных правовых систем, а внутригосударственное право наполняет регулирование детальным содержанием. Примером совместного регулирования международного и внутригосударственного права являются правоотношения, возникающие между суверенными государствами и иностранными инвесторами в связи с реализацией проектов ГЧП.28

Чтобы выяснить, насколько международное регулирование ГЧП уже развито для того, чтобы зашла речь о разработке унификационного акта, необходимо понять каково на данном этапе это международное регулирование ГЧП. Вместе с анализом международных актов будет рассмотрено, как данные акты могут быть учтены для разработки унификационного акта в сфере ГЧП.

Следует сразу отметить важный момент: такой акт может быть только рамочным, регулирующим общие вопросы и предоставляющий общие гарантии. Он не может охватывать с достаточной степенью детальности правового регулирования все модели ГЧП. Так, с экономической точки зрения в литературе выделяются более двадцати основных моделей ГЧП, начиная с модели полного государственного контроля и заканчивая передачей объектов в частную собственность.29

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

28 Родин, А. А. Взаимодействие международного и внутригосударственного права в правовом регулировании государственно-частного партнерства: Автореф. дис. … канд. юрид.. наук. М., 2010. C. 8.

29 Каданя (Кеслер) А.Я. Экономические основы государственно-частного партнерства: Автореф. дис. ... канд. экон. наук. М., 2007. С. 15-16.

**§ 1 Универсальный уровень**

Активную роль в разработке актов в сфере ГЧП принимают международные организации, выступающие под эгидой ООН. В частности, Организация Объединенных Наций по промышленному развитию (ЮНИДО) и Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), а также вне структуры ООН - Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) и группа Всемирного банка.

Так, международными организациями ООН были разработаны такие акты, как Руководство ЮНИДО по развитию инфраструктуры на основе проектов типа «строительство-эксплуатация-передача» 1996 г.30, Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по инфраструктурным проектам, финансируемым из частных источников 2000 г.31, Модельные законодательные положения ЮНСИТРАЛ об инфраструктурных проектах, финансируемых из частных источников 2003 г.32 Под эгидой ОЭСР были разработаны Принципы участия частного сектора в развитии инфраструктуры 2007 г.33 и Принципы публичного управления государственно-частными партнерствами 2012 г.34

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

30 Руководство ЮНИДО по развитию инфраструктуры на основе проектов типа «строительство-эксплуатация-передача» 1996 г. [Электронный ресурс] : UNIDO Guidelines for Infrastructure Development through Build-Operate-Transfer (BOT) Projects. URL: <http://www.unido.org/index.php?id=o3426> (дата обращения : 07.04.2017).

31 Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по инфраструктурным проектам, финансируемым из частных источников 2000 г. [Электронный ресурс] : UNCITRAL Legislative Guide on Privately Financed Infrastructure Projects. URL: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/pfip/guide/pfip-e.pdf> (дата обращения : 07.04.2017).

32 Модельные законодательные положения ЮНСИТРАЛ об инфраструктурных проектах, финансируемых из частных источников 2003 г. [Электронный ресурс] : UNCITRAL Model Legislative Provisions on Privately Financed Infrastructure Projects. URL: [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/pfp/model/03-90621\_Ebo ok.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/pfp/model/03-90621_Ebo%20ok.pdf) (дата обращения : 07.04.2017).

33 Принципы ОЭСР участия частного сектора в развитии инфраструктуры 2007 г. [Электронный ресурс] : OECD Principles for Private Sector Participation in Infrastructure. URL: <http://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/38309896.pdf> (дата обращения : 07.04.2017).

34 Принципы ОЭСР публичного управления государственно-частными партнерствами 2012 г. [Электронный ресурс] : OECD Principles for Public Governance of Public-Private Partnerships. URL: <http://www.oecd.org/governance/50254119.pdf> (дата обращения : 07.04.2017).

**Руководство ЮНИДО по развитию инфраструктуры на основе проектов типа «строительство-эксплуатация-передача»** было принято Организацией Объединенных Наций по промышленному развитию (ЮНИДО) в 1996 г., данное руководство представляет собой первую попытку сформулировать принципы организации ГЧП в общемировом масштабе.

Оно охватывает широкий спектр экономических и юридических вопросов, возникающих перед органами власти и проектными менеджерами при подготовке ВОТ-проектов (концессионный механизм: создание, право пользования (без права собственности) в течение срока соглашения и передача государству), и предлагает развивающимся странам основные ориентиры для их эффективной реализации. В Руководстве ЮНИДО сформулированы детальные положения по структурированию конкурсных процедур на практике, оно внесло значительный вклад в развитие механизмов подготовки и реализации BOT-проектов, оно предлагает вниманию государства и бизнеса сбалансированную модель сочетания публичных интересов с необходимостью достижения разумного уровня доходности для финансирующих организаций.

Недостатком этого акта является то, что он посвящен лишь BOT-проектам. Вместе с тем, следует учитывать, что это первая попытка обобщения рекомендаций в сфере ГЧП в общемировом масштабе. Для развития ГЧП и принятия в последующем унификационного акта такие шаги необходимы. Это Руководство, по сути, является показателем того, что на уровне рекомендаций уже в 1996 году была возможна выработка общемирового рекомендательного акта в сфере ГЧП.

**Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по инфраструктурным проектам, финансируемым из частных источников,** и **Модельные законодательные положения об инфраструктурных проектах, финансируемых из частных источников**. Важной этапом в совершенствовании института ГЧП стало принятие в 2001 г. Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) Руководства для законодательных органов по инфраструктурным проектам, финансируемым из частных источников. Конкретные законотворческие предложения в этой части содержатся в одобренных ЮНСИТРАЛ в 2003 г. Модельных законодательных положениях об инфраструктурных проектах, финансируемых из частных источников. После принятия Модельных (типовых) положений на сессии ЮНСИТРАЛ в сентябре 2003 г., оба приведенных документа были сведены в единую публикацию таким образом, чтобы представить Руководство в качестве основы для разработки Типовых положений.

Руководство для законодательных органов ЮНСИТРАЛ является объемным документом и содействует в создании законодательных рамок, благоприятных для реализации проектов в области инфраструктуры, финансируемых из частных источников. Это четко структурированный документ, включающий введение, общую справочную информацию об инфраструктурных проектах, финансируемых из частных источников, а также 7 крупных разделов, посвященных различных вопросам, касающихся таких проектов. Руководство содержит более 70 ключевых рекомендаций по каждому из разделов, предлагая национальному законодателю подробную инструкцию по правовому регулированию ГЧП на уровне отдельно взятого государства.

Как было отмечено выше, во многих государствах отсутствует законодательство о ГЧП и данное Руководство служит ориентиром для выработки национальных законодательств. Так, например, действующий в России Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», а также принимаемые в соответствии с ним нормативно-правовые акты во многом основаны на документах ЮНСИТРАЛ. Можно также добавить, что большинство стран Африки и Средней Азии принимали собственные национальные законы о ГЧП, большинство из которых подготовлено в строгом соответствии с рекомендациями ЮНСИТРАЛ и с использованием континентально-европейского и английского опыта применения механизмов ГЧП.

Кроме того, данное Руководство является ещё одним важным шагом на пути формирования унификационного акта в сфере ГЧП. В разработке этих положений приняло участие большое количество представителей стран-членов ЮНСИТРАЛ, а также многих других государств и ряда международных правительственных и неправительственных организаций, что обеспечило высокую степень проработанности и является одним из главных достоинств.

Руководство ЮНИДО и Руководство ЮНСТИРАЛ имеют много общего, так во многом схожа процедура выбора частного партнёра. В обоих актах указывается на предпочтительность гибкого регулирования, баланс частных и публичных интересов. Руководство ЮНСИТРАЛ более объемное, посвящено различным видам инфраструктурных проектов, оно также более проработанное. Вместе с тем, оба акта касаются в основном процедурных вопросов, экономических, также речь идёт лишь об инфраструктурных проектах и не затрагиваются другие формы ГЧП.

**Принципы участия частного сектора в развитии инфраструктуры ОЭСР.** Принципы участия частного сектора в развитии инфраструктуры, принятые ОЭСР в 2007 г., являются обобщением успешного опыта правового регулирования ГЧП в мировой практике и являются теми стандартами, которыми следует учитывать при подготовке национального законодательства о ГЧП.

Документ состоит из 24 принципов, которые разделены по пяти разделам. Данный акт включает группы принципов, касающихся принципов принятия решения о предоставлении инфраструктурных услуг публичным или частным субъектом; принципов, посвященных поддержанию благоприятной институциональной среды ГЧП; принципов, связанных с необходимостью определения целей и стратегий, а также обеспечения соответствующих возможностей на всех уровнях развития и реализации политики в сфере ГЧП; принципов, посвященных обеспечению эффективной работы механизма ГЧП; принципов, посвященных поощрению ответственного отношения к ведению бизнеса.

Данные принципы могут быть использованы национальными законодателями, однако, также как и Принципы ЕБРР, которые будут рассмотрены ниже, их следует учесть при разработке унификационного акта, так как оба эти акта являются общими положениями, предусматривающими ряд гарантий и решений, выработанных на основе обобщенного опыта множества государств.

Позднее в рамках ОЭСР был разработан ещё один акт - **Принципы публичного управления государственно-частными партнерствами ОЭСР 2012 г.** В отличие от Принципов участия частного сектора в развитии инфраструктуры 2007 г., данные Принципы посвящены государственному управлению в сфере ГЧП. Цель данных принципов - задать ориентиры для разработчиков государственной политики и предложить такие меры, которые обеспечили бы сбалансированное развитие инфраструктуры в условиях постоянно растущей практики применения ГЧП, что обусловлено постоянной нехваткой бюджетных средств.

Важно иметь в виду, что рассматриваемые акты носят специальный характер и касаются исключительно вопросов ГЧП в сфере инфраструктуры, при этом, не затрагивая другие отрасли и институты права.

На основе этих актов уже видно, что на международном уровне рекомендаций в сфере ГЧП не так и мало. Более того, есть как общие принципы, такие как Принципы ОЭСР, так и конкретные рекомендации практически по всему кругу вопросов, касающихся инфраструктурных проектов. Можно задать вопрос, к чему разработка различных актов, если в целом они касаются одного вопроса и подход в целом схож? Почему различные организации занимаются разными аспектами одного вопроса? Представляется, всё это является отражением того, что институт ГЧП развивается, соответственно, развивается международное регулирование этого института. Поэтапно ведётся работа по обобщению накопившегося опыта и выработке на основе этого соответствующих международных рекомендательных актов.

Для такого прогрессивного института как ГЧП, в котором активно участвуют иностранные инвесторы, должен быть международный регулятор – акт, пусть и рамочно, но регулирующий данный институт в целом, содержащий конкретные формулировки, который был бы обязателен для участников, а не являлся бы лишь ориентиром, содержащим общие рекомендации для разработки других, локальных регуляторов. Хотя, конечно, их значение и польза также велики, и они вносят свой значительный вклад для развития института ГЧП. Другое дело, что институт не стоит на месте и регулирование его также должно прогрессировать.

Различные международные организации ведут работу по выработке актов, при этом, речь идёт, в том числе, и об актах общемирового масштаба. Смысл всей этой работы и этих актов не только в том, чтобы выработать определенные рекомендации и ориентиры для национальных законодателей, но и в том, чтобы на мировом уровне обобщить опыт и сформировать единые подходы для дальнейшего прогрессирования института ГЧП, развития и формирования его международного регулирования. Так, если сначала было разработано в 1996 году Руководство ЮНИДО, касающиеся только BOT-проектов, то уже в 2007 году ОЭСР разработало общие принципы участия частного партнёра, а в 2012 общие принципы публичного управления. Стало возможным в более общем виде формировать рекомендации, принципы.

**§2 Региональный уровень**

На региональном европейском уровне наибольшую активность проявляют Европейская Экономическая Комиссия ООН (ЕЭК), Европейский союз (ЕС), Содружество Независимых Государств (СНГ), а также Европейский банк реконструкции и развития (ЕБРР). В рамках ЕЭК ООН было разработано Практическое руководство ЕЭК по вопросам эффективного управления в сфере ГЧП 2008 г.35 В рамках ЕС были подготовлены такие акты, как Пояснительный меморандум о концессиях по праву ЕС (2000/C 121/02) 36, Руководство по успешным государственно-частным партнерствам 2003 г.37, Зеленая книга о государственно-частных партнерствах и праве ЕС о публичных контрактах и концессиях 2004 г.38, а также Пояснительный меморандум о применении права ЕС о публичных закупках и концессиях к институциональным ГЧП (ИГЧП) 2008 г.39 Следует также отметить Основные принципы современного законодательства о концессиях, подготовленные Европейским банком реконструкции и развития в 2006 г.40

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

35 Практическое руководство ЕЭК по вопросам эффективного управления в сфере государственно-частного партнерства 2008 г. [Электронный ресурс] : United Nations Economic Commission for Europe. А Guide to Promoting Good Governance in Public Private Partnerships (на рус.) URL: <http://www.un.org/ru/publications/pdfs/effcient_management_guide_rus.pdf> (дата обращения : 07.04.2017).

36 Пояснительный меморандум о концессиях по праву ЕС (2000/C 121/02) [Электронный ресурс] : Commission Interpretative Communication on Concessions under Community Law [2000/C 121/02]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2000:121:0002:0013:EN:PDF> (дата обращения : 07.04.2017).

37 Руководство по успешным государственно-частным партнерствам 2003 г. [Электронный ресурс] : Guidelines for Successful Public-Private Partnerships. <http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/guides/ppp_en.pdf> (дата обращения : 07.04.2017).

38 Зеленая книга о государственно-частных партнерствах и праве ЕС о публичных контрактах и концессиях 2004 г. [Электронный ресурс] : Green Paper on Public-Private Partnerships and Community Law on Public Contracts and Concessions [COM (2004) 327 fnal]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004DC0327&from=EN> (дата обращения : 07.04.2017).

39 Пояснительный меморандум о применении права ЕС о публичных закупках и концессиях к институциональным ГЧП (ИГЧП) 2008 г. [Электронный ресурс] : Commission Interpretative Communication on the Application of Community Law on Public Procurement and Concessions to Institutionalised PPP (IPPP) [2008/C 91/02]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0412(02)&from=EN> (дата обращения : 07.04.2017).

40 Основные принципы современного законодательства о концессиях, подготовленные Европейским банком реконструкции и развития в 2006 г. [Электронный ресурс] : EBRD Core Principles for a Modern Concession Law: (на рус.) URL: <http://www.ebrd.com/russian/downloads/legal/concessions/russian.pdf> (дата обращения : 07.04.2017).

Нельзя также не отметить Модельный закон «О публично-частном партнерстве» для государств-участников СНГ, принятый Межпарламентской Ассамблеей Содружества Независимых Государств в 2014 г. и ставший важной вехой в правовом регулировании ГЧП на постсоветском пространстве.

В **Пояснительном меморандуме Еврокомиссии о применении права ЕС о публичных закупках и концессиях к институциональным ГЧП 2008 г.** содержатся разъяснения относительно особенностей применения европейских норм о публичных закупках и концессиях к институциональным ГЧП. Под институциональными ГЧП в Пояснительном меморандуме понимается сотрудничество публичного и частного партнеров, предполагающее создание компании со смешанным капиталом, которая будет исполнять публичный контракт или концессионное соглашение. Частный вклад в институциональное ГЧП состоит не только в передаче имущества в капитал компании, но также и в активном участии частного партнера в исполнении контрактов совместного предприятия или управлении им. Институциональное ГЧП создается:

- либо путем создания новой компании, капитал которой принадлежит совместно частному и публичному партнерам и с которой заключается публичный контракт или концессионное соглашение;

- либо путем участия частного партнера в существующей компании, которая уже является стороной публичного контракта или концессионного соглашения, заключенного ранее.

Данный акт важен потому, что один из первых затронул вопрос регулирования именно институциональных ГЧП. Такой акт, хоть и только на региональном уровне, формирует общие подходы к решению определённых вопросов применительно к институциональным ГЧП.

**Зелёная книга о ГЧП** является рекомендательным актом ЕС, выпущенная Европейской комиссией в 2004 г. В Зеленой книге о ГЧП имеется разграничение на контрактную форму ГЧП, при которой отношения партнеров основаны исключительно на контракте (в рамках контрактных форм предлагается выделять концессионные соглашения), и институциональную форму ГЧП, предполагающей сотрудничество партнеров как субъектов корпоративных отношений - участников (акционеров) отдельного юридического лица. Институциональная форма также делится на две формы: учреждение юридического лица, участниками которого являются публичный и частный партнеры и передача частному партнеру контроля над существующей публичной организацией.

В **Зеленой книге о ГЧП** и в **Пояснительном меморандуме о концессиях по праву ЕС** содержатся схожие разъяснения относительно применения конкурсных процедур и базовых экономических принципов ЕС в отношении выбора частного партнера.

В Зеленой книге также разъясняется, что применение норм директив ЕС не может зависеть только от национальных подходов к определению тех или иных понятий, таких, например, как выплата вознаграждения. Такое вознаграждение может заключаться в любом встречном предоставлении, и применение норм ЕС в этом случае не должно исключаться в силу особенностей квалификации юридически значимых понятий в отдельных государствах. Данное разъяснение важно с позиции действия норм международного характера. Такие нормы обеспечивают предсказуемость отношений и определенные гарантии в различных государствах, в которых действуют данные нормы, поэтому действительно важно, чтобы нормы они не исключались в силу особенностей квалификации понятий в отдельных государствах.

**Руководство по успешным государственно-частным партнерствам 2003 г.** содержит комплекс «лучших практик» для эффективного управления в сфере ГЧП. В Руководстве разъясняется, что власти ЕС не дают рекомендаций относительно целесообразности применения конкретных моделей ГЧП в конкретных ситуациях, так как лучшей модели ГЧП не существует.

В Руководстве содержатся разъяснения по поводу различий публичных подрядных контрактов и соглашений ГЧП, организации торгов, минимизации и распределении различных категорий рисков. Последнее представляется крайне важным с точки зрения защиты интересов иностранных инвесторов, так как речь идёт, в том числе, и о рисках изменения законодательства, политических, валютных рисах, рисках скрытого протекционизма.

В Руководстве по успешным ГЧП и Зеленой книге о ГЧП есть общие положения. Так, и там и там выделены характерные черты ГЧП: долгосрочный характер отношений; полное или частичное финансирование со стороны частного сектора; определяющая роль партнера - частного сектора; распределение рисков между частным и государственным партнером. Данные положения этих актов, очевидно, могут быть отражены и в универсальном акте, так как такие черты, представляется, можно называть уже общепризнанными.

Руководство отличается от ряда других актов тем, что в Руководстве отражены ключевые принципы соглашений о ГЧП. В числе принципов соглашений о ГЧП в Руководстве названы, например: необходимость охраны публичного интереса; обеспечение справедливости условий контракта; обеспечение эффективного регулирования и мониторинга со стороны партнеров; обеспечение гибких условий контракта, чтобы адаптировать его к меняющимся обстоятельствам.

**Основные принципы современного законодательства о концессиях Европейского банка реконструкции и развития**. Данные принципы были разработаны и приняты на базе актов ЕС, ЮНСИТРАЛ, ЮНИДО, ОЭСР и накопившейся мировой практики регулирования ГЧП Европейским банком реконструкции и развития в 2006 г. Они представляют особой интерес при рассмотрении вопроса принятия унификационного акта в сфере ГЧП, так как в них учтены различные правовые системы мира и предложены 10 универсальных принципов организации эффективного ГЧП.

Можно отметить такой их недостаток как абстрактность. Однако само же содержание данных принципов является важным и необходимым для развития современных отношений в сфере ГЧП. Представляется, унификационный акт, как раз должен содержать ряд принципов. Такие акты как Принципы ЕБРР и Принципы ОЭСР, безусловно, могли бы послужить отправной точкой.

Выше были рассмотрены Принципы ОЭСР, сфера применения которых сформулирована шире, чем сфера действия Принципов ЕБРР. В Принципах ОЭСР речь идет о принципах участия частных партнеров в развитии инфраструктуры в целом. Несмотря на то, что сфера применения Принципов ОЭСР сформулирована шире, чем Принципы ЕБРР, при их сравнении можно заключить, что последние в равной степени применимы к правовому регулированию ГЧП в целом, не ограничиваясь лишь концессиями.41

Можно сделать определенные выводы после рассмотрения актов, разработанных в рамках ЕС. Как видно из вышеприведенного анализа, в рамках ЕС активно идёт обобщение мировой практики и разработка актов в области ГЧП. Такое положение отражает то, что в этой сфере ведётся активная работа и совершенствование регулирования ГЧП, поиск новых оптимальных форм этого регулирования. Вместе с тем, можно заметить, что, несмотря на высокий уровень интеграции, в ЕС всё еще никакого единого рамочного акта в сфере ГЧП нет.

Так, в Зеленой книге о ГЧП и в Пояснительном меморандуме о концессиях по праву ЕС, содержатся разъяснения относительно применения конкурсных процедур, проводится разграничение контрактов подряда или оказания услуг для публичных нужд и концессионных соглашений. В Руководстве по успешным государственно-частным партнерствам 2003 г. отражены ключевые принципы соглашений ГЧП. Основные принципы

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

41 Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты. С. 219

современного законодательства о концессиях ЕБРР содержат общие принципы регулирования ГЧП.

С одной стороны, это является отражением активной работы по развитию регулирования ГЧП на региональном уровне, обобщением опыта и практики. С другой стороны, ЕС является развитым интеграционным объединением, где есть много различных актов, посвященных ГЧП, которые во многом схожи и вполне позволяют на их основе разработать унификационный акт, однако его нет.

Можно поставить вопрос о том, что раз в ЕС, при той степени интеграции и гармонизации законодательства, нет унификационного акта, то его невозможно на данном этапе разработать и на универсальном уровне? Однако это не так, потому отсутствие его в ЕС вовсе не означает, что его невозможно принять на мировом уровне. В ЕС ввиду экономической интеграции и гармонизации законодательств, единых экономических принципов, установленных на уровне Учредительных документов ЕС, возможно, нет необходимости в принятии такого унификационного акта. Более того, в ЕС издаются директивы, которые касаются отдельных вопросов ГЧП и обязательны для всех государств-членов, например, в ЕС отдельные вопросы ГЧП регулирует Директива о координации процедур принятия судебных решений по контрактам на выполнение государственного заказа, снабжения и предоставление государственных услуг 2004/18/EC.42

**Практическое руководство ЕЭК ООН по вопросам эффективного управления в сфере государственно-частного партнерства**. Руководство было подготовлено ЕЭК ООН в 2008 г. с целью гармонизации законодательств,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

42 Directive 2004/18/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004L0018&from=EN> (дата обращения : 07.04.2017).

на которое могли бы ориентироваться национальные европейские законодатели. Задачей этого документа является развитие институтов; соблюдение прозрачных и эффективных процедур реализации проектов; ответственность органов власти перед обществом; компетентные государственный и частный сектора, то есть «эффективное управление».

Данное Руководство, по сути, является первым документом, комплексно рассматривающим институт ГЧП. В нём подробно и в максимально доступной форме описан данный институт. Оно не ограничивается изложением отдельных принципов регулирования или управления, хотя и им уделено внимание. Практическое руководство ЕЭК охватывает большинство вопросов касающихся ГЧП. Одно из немногих, оно содержит, в том числе и понятие ГЧП. Помимо этого уделено внимание всем основным вопросам, важным для формирования политики в сфере эффективного управления ГЧП, принципы ГЧП, основные типы и модели ГЧП, распределение рисков, способы повышения эффективности управления проектами ПЧП, критерии эффективного проектного менеджмента и пр.

Структура Руководства состоит из введения и трех частей, резюме и глоссария. Можно отметить Принцип 3, содержащийся в 4 разделе, посвященном совершенствованию нормативно-правовой базы – «Инвесторам, участвующим в ГЧП, требуется предсказуемая и надежная нормативно-правовая база, т.е. меньшее количество, простота и качество норм. Кроме того, нормативно-правовая база должна учитывать интересы получателей услуг и давать им возможность участвовать в юридических процедурах, защищающих их права и гарантирующих им доступ к процессу принятия решений». Можно отметить, что такую предсказуемость и надежность мог бы обеспечить унификационный акт.

Помимо прочего, в Руководстве обращается внимание и на определенные проблемы, так, указывается на важность достижения консенсуса, так как при разработке проектов ГЧП не в полной мере учитываются интересы всех заинтересованных сторон.

Важно отметить, что, по мнению специалистов ООН, акцент должен быть сделан на гибкость нормативно-правового регулирования. Для развития ГЧП странам требуются надежные, предсказуемые, стабильные, логичные и ориентированные на развитие экономики рамки закона, при этом нормативно-правовая база не должна быть сковывающей, так как слишком объемное законодательство не улучшает процесс создания и управления ГЧП, а лишь сдерживает активность потенциальных инвесторов.43

Очевидным достоинством данного Руководства является достаточно подробное разъяснение многих вопросов и изложение рекомендаций по широкому кругу вопросов ГЧП. Еще одним достоинством можно назвать то, что документ посвящен ГЧП в целом. Вместе с тем, данное Руководство, имеет ту же проблему, что и большинство предыдущих актов – оно может служить лишь ориентиром как для государственного сектора, так для деловых кругов.

Наконец, следует рассмотреть международный акт, который пусть ещё не унификационный, но который содержит не просто пояснения и рекомендации, и предлагает успешные вариации той или иной модели. Он предлагает регулирование ГЧП в целом, т.е. содержит комплексное регулирование, содержит подробные и конкретные, при этом одновременно гибкие и лаконичные формулировки и имеет четкую структуру.

Речь идёт о **Модельном законе «О публично-частном партнерстве» для государств-участников Содружества Независимых Государств.** Безусловно, данный акт выступает не прямо как международный регулятор, действующий непосредственно, это модельный закон – гармонизирующий акт,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

43 Практическое руководство ЕЭК по вопросам эффективного управления в сфере государственно-частного партнерства 2008 г. С. 35.

который разработан для стран-участников СНГ, на основе которого могут приниматься национальные законы. Но само содержание данного закона и разработка его на международном уровне, представляется, является важным шагом на пути развития международного регулирования ГЧП.

Помимо положений самого закона, важно отметить, что при разработке была поставлена цель подготовить такой гармонизирующий акт, который бы, являясь рекомендательным, в то же время в максимальной степени способствовал сближению законодательств государств-участников СНГ в обеспечении единообразного и системного государственного регулирования ГЧП. Кроме того, данный акт является одним из наиболее последних и, соответственно, новых актов, разработанных на международном уровне в сфере ГЧП. Поэтому при его подготовки активно исследовали уже значительно накопившейся отечественный и зарубежный опыт правового регулирования и структурирования проектов ГЧП, а также рекомендации международных организаций, в том числе ЮНСИТРАЛ, ЮНИДО, ЕЭК ООН, ОЭСР, ЕС и других, проделана работа по сбору и анализу реального опыта правового регулирования и структурирования ГЧП ведущих экономик мира. Поэтому положения данного закона, помимо достоинств названных ранее, являются достаточно прогрессивными и отражающими различные подходы.

В Законе содержаться положения об основных понятиях закона, о принципах партнерства, общей характеристике правового положения участников ГЧП, возможных объектах ГЧП, открытом перечне его форм, порядке заключения соглашения о ГЧП, его содержании, возможных вариантах распределения рисков, гарантиях прав и законных интересов участников, некоторых других общих вопросах.

Структура Модельного закона включает преамбулу и 6 глав. Каждая глава состоит из статей, раскрывающих содержание соответствующей главы. Авторы Модельного закона попытались отразить в нем либеральный подход к регулированию ГЧП, сформулировав условия Закона предельно гибко в той части, где это необходимо для реализации всех известных типов ГЧП-проектов.44

Таким образом, как видно в законе отражены основные вопросы ГЧП и отражены в общем виде, так, чтобы подходили для различных государств, пусть пока и только в рамках определенной региональной группы. Кроме того, имеется четкая последовательность и структура. Это формирует предпосылки принятия уже не гармонизационного, а унификационного акта.

Модельный закон содержит весь набор правовых инструментов и гарантий, необходимых частному партнеру, финансирующим организациям и иным лицам для вступления в проект и его реализации, отражающих современные практические взгляды на специфику ГЧП, потребности рынка инвестиций, пользователей инфраструктуры и всего общества в целом.

Важным шагом представляется то, что авторы определили природу соглашения о ГЧП и отнесли его к гражданско-правовому смешанному договору, сочетающему в себе элементы различных гражданско-правовых договоров. На соглашения о ГЧП предложено распространять общие положения гражданского законодательства о договорах, но особо урегулировать специальные условия, в частности механизма заключения и содержания таких соглашений в той части, в какой эти специальные условия предопределены участием органов публичной власти и публичными интересами.

\_\_\_\_\_\_\_\_

44 Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты. С. 251.

**§ 3 Международные договоры**

Как уже было отмечено, какого-либо международного договора, прямо посвященного ГЧП нет. Несмотря на это, стоит отметить, что частично этого касаются двусторонние межгосударственные соглашения о поощрении и защите инвестиций (далее – ДИС) и отдельные региональные соглашения о защите инвестиций. Причина в том, что зачастую в рамках ГЧП осуществляется инвестирование, в том числе иностранными инвесторами. Поэтому, положения ДИС применяются при регулировании ГЧП наряду с другими правовыми нормами.

Пространственные рамки действия ДИС приняли глобальный характер, по сути, каждое развитое государство и более 90 развивающихся стран выступают в качестве одной из сторон хотя бы по одному такому соглашению.

ДИС являются похожими друг на друга, если говорить об их структуре. Важное место в ДИС занимает положение о предоставлении инвестору права быть допущенным в экономику государства, принимающего инвестиции. Большинство ДИС гарантируют основные права иностранных инвесторов, в том числе право на защиту и безопасность, на справедливое и равное отношение принимающего инвестиции государства, на осуществление деятельности в условиях действия режима наиболее благоприятствуемой нации и национального режима, на защиту от незаконной экспроприации собственности и компенсации в случае ее изъятия на недискриминационной основе в публичных интересах.

Важно отметить, для того чтобы положения ДИС применялись при регулировании ГЧП, необходимо чтобы такое инвестирование охватывалось определением понятия инвестиций конкретного ДИС. Так, недавнее Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Исламской Республики Иран о поощрении и взаимной защите капиталовложений определяет «капиталовложения» (т.е. инвестиции) как относящиеся «к любому виду имущественных ценностей, которые вкладываются инвесторами одной Договаривающейся Стороны на территории другой Договаривающейся Стороны в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами последней Договаривающейся Стороны, включая следующие:

(а) движимое и недвижимое имущество, а также связанные с ним имущественные права;

(б) акции или любые виды участия в капитале компаний;

(в) право требования в отношении денежных средств или любого исполнения обязательств, имеющих экономическую ценность и связанных с капиталовложениями;

(г) исключительные права на такие объекты интеллектуальной собственности, как, в частности, авторские права, патенты, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки и фирменные наименования, а также ноу-хау;

(д) права, предоставляемые на основе закона или договоров в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами последней Договаривающейся Стороны, в частности права на разведку, разработку, добычу и эксплуатацию природных ресурсов».45

Указанные права, предоставляемые на основе закона или договоров в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами принимающего государства, в частности права на разведку, разработку, добычу и эксплуатацию природных ресурсов, как раз подразумевает, в том числе, права

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

45 Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Исламской Республики Иран о поощрении и взаимной защите капиталовложений [Электронный ресурс] : заключено в г. Тегеране 23 дек. 2015 г. // Официальный интернет-портал правовой информации http://www.pravo.gov.ru, 6 апр. 2017 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

частного лица по Соглашению о ГЧП.

В Соглашении между Правительством Российской Федерации и Правительством Итальянской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений в этой части указывается следующее: «…права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе закона, договора или любых лицензий и разрешений, выдаваемых в соответствии с законодательством, включая права на разведку, разработку, добычу или эксплуатацию природных ресурсов». В соглашении с Китаем указывается в этой части: «…права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе законодательства или договоров, разрешенных в соответствии с законодательством, в частности, связанные с разведкой, разработкой, добычей и эксплуатацией природных ресурсов».

Как видно, в отличие от соглашения с Ираном здесь подчеркивается предпринимательский характер отношений, однако в целом такого рода инвестиции включены в понятие в указанных соглашениях.

Аналогичный пункт содержится в Соглашении между Китайской Народной Республикой и Федеративной Республикой Германией о взаимном поощрении и защите инвестиций, где в пп. e п. 1 ст.1 также указывается, что к инвестициям, в том числе, относятся права, предоставляемые на основе закона или договора, разрешенного законом, включая права на разведку, разработку, добычу и эксплуатацию природных ресурсов.46

В Соглашении по поощрению и защите инвестиций между правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и Республикой Колумбией в пп. v п. a ст. 2 также указывается, что к

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

46 International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise. URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/736> (дата обращения : 07.04.2017).

инвестициям относятся права, предоставляемые на основе закона, иных нормативно-правовых актов или договора, включая права на разведку, разработку, добычу и эксплуатацию природных ресурсов.47

В Договоре между США и Восточной Республикой Уругвай о предоставлении и защите инвестиций в определение «инвестиций» включен более широкий перечень объектов, например, лицензии и разрешения, выданные в соответствии с законом, в том числе на осуществление производства и продажу товаров; инвестиционные контракты на строительство «под ключ», соглашения о строительстве, эксплуатации и передаче, о разделе продукции, на управление и иные контракты подобного характера.48 В Договоре между США и Республикой Казахстан о предоставлении и защите инвестиций к инвестициям отнесены, в том числе, любые права, предоставляемые по закону или договору, а также любые лицензии и разрешения в соответствии с законом.49

Вышеприведенные соглашения отражают в целом то, как в большинстве ДИС определены инвестиции. Таким образом, на современном этапе инвестиции, осуществляемые в определённых случаях при ГЧП, подпадают под регулирование ДИС. Вместе с тем, стоит отметить, что речь, безусловно, идёт не обо всех формах ГЧП.

Важно отметить, что в рамках региональных интеграционных объединений сложилась практика заключения многосторонних региональных \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

47 International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise. URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3253> (дата обращения : 07.04.2017).

48 International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise. URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2380> (дата обращения : 07.04.2017).

49 International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise. URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/1792> (дата обращения : 07.04.2017).

соглашений о защите инвестиций, среди которых Центральноамериканское соглашение о зоне свободной торговли 2004 г., Картахенское соглашение о зоне свободной торговли 1994 г., Североамериканское соглашение о зоне свободной торговли 1992 г. для США, Канады и Мексики, а также Центральноевропейское соглашение о зоне свободной торговли, действующее с 1992 г. и модифицированное в 2006 г. для участия государств Балканского региона Европы, на территории СНГ также действует «Соглашение о поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах - членах Евразийского экономического сообщества».

В данных соглашениях содержатся схожие определения понятия инвестиций. Так, в частности, в Соглашении о поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах - членах Евразийского экономического сообщества к инвестициям, в том числе, отнесены «…права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе законодательства государств Сторон или по договору, включая, в частности, права на разведку, разработку, добычу и эксплуатацию природных ресурсов».50 В Центральноамериканском соглашении о зоне свободной торговли 2004 года инвестиции определяются более широко, схожим образом с Договором между США и Восточной Республикой Уругвай.

В целом, отнесение к инвестициям прав, предоставляемых на основе закона или по договору, включая, права на разведку, разработку, добычу и эксплуатацию природных ресурсов встречается в подавляющем большинстве ДИС, как и в региональных соглашениях. Представляется, в данном случае можно говорить о формировании обычной нормы международного права в части отнесения к инвестициям таких прав.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

50 Соглашение о поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах - членах Евразийского экономического сообщества [Электронный ресурс] : заключено в г. Москве 12 дек. 2008 г. // Бюллетень международных договоров, № 6, июнь, 2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

**§ 4 Выводы**

Проанализировав различные международные акты, регулирующие и разъясняющие вопросы в сфере ГЧП, можно сделать вывод, что международного регулятора, напрямую оказывающего влияние на отношения, складывающиеся в сфере ГЧП и предоставляющего гарантии нет.

Второй вывод касается того, что международное регулирование ГЧП на уровне рекомендаций на сегодня уже достаточно развито. Кроме того, можно заключить, что с течением времени оно становится всё сложнее, прогрессивнее и совершенней. Появляются всё более комплексные документы, подробно регулирующие институт ГЧП. Так, если в 1996 году было разработано Руководство ЮНИДО, касающиеся только BOT-проектов, то далее, ЮНСТИТРАЛ разработало акты, касающиеся гораздо большего круга инфраструктурных проектов, в 2007 году ОЭСР разработало уже общие принципы участия частного партнёра, а в 2012 общие принципы публичного управления.

Третий вывод заключается в том, что на региональном уровне работа по обобщению опыта и выработке рекомендательных актов ведётся более интенсивно, акты более развиты. Это, безусловно, вполне объяснимо, ввиду того, что речь идёт об интеграционных объединениях, где существуют конкретные органы, занимающиеся работой по гармонизации и унификации законодательств, имеется тесное сотрудничество государств.

Четвертый вывод касается того, что определенные отношения в сфере ГЧП подпадают под регулирование большинства ДИС. Соответственно, все те гарантии, которые там предусмотрены, будут также распространяться на такие отношения.

Пятый и основной вывод заключается в том, что уже имеется достаточно предпосылок для разработки унификационного акта в сфере ГЧП в ближайшем будущем.

Международными организациями накапливается и обобщается опыт различных государств. На основе этого принимаются различные рекомендации, которые становятся прогрессивнее и совершенней. Это постепенно ведёт к тому, что будет разработан обязательный унификационный акт. Вышеприведенные акты, безусловно, не являются в формальном смысле источниками международного права, однако, стоит подчеркнуть, что таким актам принадлежит важная роль в общем процессе формирования норм международного права, результаты которого впоследствии облекаются в форму договора или обычая.

Более того, в результате принятия международных рекомендательных актов происходит гармонизация регулирования ГЧП в разных странах, уже фактически внедряется единая глобальная модель ГЧП, так как модельные акты являются прообразами национальных законов о ГЧП.

Вместе с тем, остается открытой проблема толкования и применения норм. В результате различий в правоприменительной практике могут быть нивелированы достижения гармонизированного правового регулирования. Эту проблему мог быть решить как раз унификационный акт. Метод, при котором унифицированные нормы включались в корпус унификационной конвенции и были самоисполнимыми, т. е. не требовали от государства никакого дополнительного нормообразования, получил на сегодня уже достаточное распространение. Во многие соглашения была включена специальная норма, предусматривающая, что толкование этих договоров должно быть направлено на их единообразное применение.51

Институт ГЧП развивается, и регулирование его также должно развиваться. Безусловно, наличие акта, содержащего рамочное регулирование

\_\_\_\_\_\_\_\_\_

51 Бахин С.В. Проблемы толкования унифицированного права / С.В. Бахин // Российский ежегодник международного права. 2002. – СПб. – 2002. – С. 127-140

ГЧП, обеспечивающего определенную предсказуемость независимо от государства и предоставляющего минимальные гарантии будет способствовать развитию данного института, интенсификации отношений и росту инвестиций при помощи ГЧП в различных государствах.

Однако следует также сделать ещё одни вывод, касательно содержания такого акта. Такой международный акт будет содержать общее, рамочное регулирование, так как он не может охватывать с достаточной степенью детальности правового регулирования все формы ГЧП. Цель такого акта не в детальной регламентации всего ГЧП и каждой его стадии всех его видов, - это невозможно, да и это абсолютно не нужно. Цель должна быть в том, чтобы обеспечить общее регулирование, обеспечивая единообразное понимание данного института государствами и его базовых положений, обеспечить предсказуемость для инвесторов, в частности иностранных, обеспечить минимальные гарантии, содержание которых уже достаточно накоплено в ранее рассмотренных актах. Формулировки такого акта должны отличаться максимальной гибкостью при минимальном количестве необходимых ограничений для участия в проектах частных партнеров. Добиться этого можно только если акт будет обязательным.

На основе проанализированных актов, можно сформировать примерный перечень основных вопросов, которые следует отразить в таком акте: основные понятия, принципы ГЧП, основы правового положения участников ГЧП, принципы заключения соглашения о ГЧП, его существенные условия, гарантии прав и законных интересов участников, это также могут быть некоторые другие общие вопросы.

Все эти вопросы уже нашли свое отражение, как было видно при анализе вышеприведенных актов. Так, можно вспомнить такие акты как Принципы ЕБРР и Принципы ОЭСР, которые содержат принципы и ряд гарантий для сторон ГЧП, в том числе касающиеся и этапа отбора частного инвестора, что, по сути, является ключевой стадией, поэтому на ней крайне важно обеспечить гарантии частного инвестора для предсказуемости и прозрачности отношений. Этой стадии уделено значительное внимание в актах ЕС. Что касается понятия, то оно, например, отражено в Руководстве ЕЭК ООН, Модельном законе СНГ.

Таким образом, большинство из того, что могло бы войти в унификационный акт, на современном этапе уже отражено в различных международных актах, которые были рассмотрены, и опыт соответствующий накоплен. Поэтому, можно сделать вывод, что уже достаточно предпосылок, материала и опыта для разработки уинфикаиционного акта в сфере ГЧП.

**Глава 3. Отдельные аспекты разрешения споров**

Как стало видно ранее, международное регулирование ГЧП уже достаточно развито. Внимание этому институту на международном уровне уделяется, в том числе и потому, что в нём распространено участие иностранных партнеров. Для иностранного партнера крайне важен вопрос защиты иностранных инвестиций, в том числе и возможность в случае возникновения спора его справедливого разрешения. На сегодня актуален вопрос и международного регулирования разрешения споров, возникающих из отношений ГЧП. Зачастую, иностранные инвесторы пытаются исключить заключаемые с государствами соглашения из сферы действия внутреннего права государств, указывая при этом международное право. Судья Международного Суда ООН Розалин Хиггинс отмечала в связи с этим, что арбитражные оговорки, которые указывают на международное право как право, применимое к соглашению, однозначно устраняют все сомнения, связанные с идеей о невозможности индивида быть носителем прав по международному праву. Это делается по взаимному согласию, и при этом не возникает никаких сомнений в том, что индивид вправе самостоятельно использовать международное право для защиты своих интересов.52

Практика разрешения инвестиционных споров показала, что эти споры, как правило, выходят за рамки действия национальной системы права. С самого начала развития инвестиционных отношений была выявлена та их особенность, что всегда, когда речь шла об иностранных инвестициях, возникала потребность в суде, стоящем над государством, поскольку одной из сторон в споре является само государство.53

Способы разрешения споров частного лица с государством в сфере ГЧП

\_\_\_\_\_\_

52 Rosalyn Higgins, Problems and Process: International law and how we use it, 1994, P. 54-53

53Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. Международное частное право и инвестиции. С. 203.

могут быть различными, это могут быть переговоры, арбитраж и разрешение споров государственными судами. В данной Главе будут рассмотрены отдельные аспекты разрешения споров из ГЧП, в том числе международными арбитражами, а также то, какими международными договорами это регулируется.

Безусловно, в большинстве случаев, иностранные инвесторы пытаются уйти от рассмотрения споров в национальных судах, однако, здесь сразу же возникают проблемы, так как к этому могут быть определенные препятствия: международно-правовой принцип государственного суверенитета, который не позволяет судам одного государства принимать решения в отношении другого государства; коллизионная привязка применения к сделке права государства места её совершения, а также применения к сделкам в отношении недвижимости права страны места нахождения недвижимости. Более того, ДИС во многих случаях устанавливают для инвестора обязательную процедуру исчерпания средств правовой защиты в государстве, где осуществляется инвестирование. Помимо этого, государство при заключении соглашения о ГЧП, стремится включить в него условие о разрешении споров исключительно в его национальных судах и частные лица, заинтересованные в участии в проекте, соглашаются на такие заведомо неблагоприятные для них условия.

Вместе с тем, рассмотрение споров из ГЧП национальными судами также позволяет выявить определенные проблемы. Однако, практика по спорам, вытекающим из ГЧП в РФ невелика. Так, имеется исследование всей практики применения Закона о концессионных соглашениях Высшим Арбитражным Судом РФ и федеральными арбитражными судами округов РФ, в результате которого было обнаружено около 50 дел, предметом рассмотрения которых являлся спор в сфере ГЧП, из которых всего 3 были рассмотрены коллегией судей ВАС РФ в порядке надзора и ни одно не было передано в Президиум.Было также отмечено, что значительную часть занимали споры по различным процедурным вопросам. Большинство таких споров связано с обжалованием результатов конкурсных процедур на право заключения концессионного соглашения, а также действий и решений публичных органов по вопросам проведения торгов и заключения концессионных соглашений. Отмечается, что распространенным нарушением является ограничение конкуренции, выразившееся в предоставлении преференций отдельным участникам конкурса. Так, в исследовании был приведён пример, где ФАС Центрального округа в 2013 г. рассмотрел целый ряд дел, в которых размер концессионной платы в заключенных по результатам конкурса концессионных соглашениях был уменьшен в 10 раз по сравнению с суммой, заявленной в конкурсной документации. Притом что конкурсы проводились в отношении различных объектов инфраструктуры в г. Обоянь Курской области и победителями признавались различные организации, в городе применялась одна и та же схема, обоснованно признанная решениями суда ограничением конкуренции.54

Нарушения, и как результат, споры, связанные с обжалованием результатов конкурсных процедур на право заключения концессионного соглашения являются, как видно, распространенной и серьёзной проблемой даже для национальных инвесторов. Что и говорить об инвесторах иностранных, которые не знакомы с различного рода нюансами, зачастую имеющими, к сожалению, неправовой характер. Поэтому при разработке международных актов уделяется большое внимание этому вопросу и борьбе со злоупотреблениями. Важно обеспечить прозрачность и отсутствие каких-либо нарушений, ограничивающих добросовестную конкуренцию при конкурсном отборе. Это, безусловно, важно для привлечения иностранных инвестиций, иностранных партнёров.

Избежать данных трудностей было бы возможно при наличии

\_\_\_\_\_\_

54 Килинкаров В.В. Актуальные вопросы разрешения споров в сфере публично-частного партнерства / В.В. Килинкаров // Закон. – Февраль 2015 г. – № 2. С. 173-210.

унификационного акта на международном уровне. Кроме того, важна возможность и доступность рассмотрения споров между государством и инвестором международными арбитражами. Как было отмечено выше, именно к этому стремятся большинство иностранных инвесторов.

Популярность международного арбитража обусловлена такими его достоинствами как, независимость, беспристрастность, соответственно, справедливость решений. Очевидно, в государственных судах в этом отношении для иностранного инвестора могут возникать сложности. В настоящее время существует достаточное количество международных арбитражей, в большинство из которых может быть передан спор, связанный с ГЧП.

Так, одним из старейших таких арбитражей, действующий согласно Конвенции о мирном решении международных столкновений 1907 г.55, является Постоянная палата третейского суда, расположенная в Гааге, Нидерланды. Данным учреждением был рассмотрен спор, касающийся одного из крупнейших в мире проектов, реализованного на основе ГЧП - «Евротоннель» (тоннель под проливом Ла-Манш между Францией и Англией). По результатам рассмотрения иска инвесторов - компаний-концессионеров THE CHANNEL TUNNEL GROUP LIMITED и FRANCE-MANCHE S.A. с требованиями о возмещении ущерба в размере более 400 млн. фунтов стерлингов арбитражный трибунал 30 января 2007 г. вынес решение, признав концедентов - Францию и Великобританию виновными в нарушении некоторых условий концессионного соглашения.56

\_\_\_\_\_\_\_\_\_

55 I Гаагская конвенция о мирном решении международных столкновений [Электронный ресурс] : заключена в г. Гааге 18 окт. 1907 г. // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1.- М.: Издательство БЕК, 1996. С. 414 - 419. (Извлечение). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

56 Текст арбитражного решения на английском языке [Электронный ресурс] : Permanent Court of Arbitration Case Repository. URL: <https://pcacases.com/web/sendAttach/487> (дата обращения : 07.04.2017).

Нельзя не обратить внимание в данном споре на интересный факт, а именно, что правовые основания реализации проекта лежат в первую очередь в сфере международного права. В целях реализации проекта Франция и Великобритания 12 февраля 1986 г. заключили Договор о строительстве и эксплуатации частными концессионерами тоннеля под проливом 57, уже на основании этого Договора, 14 марта 1986 г. было заключено концессионное соглашение (Соглашение о ГЧП) о реализации проекта. При этом в качестве применимого права в концессионном соглашения указаны Договор о строительстве и эксплуатации тоннеля от 1986 г. и концессионное соглашение. Было также указано, что при разрешении споров могут применяться принципы международного права, а нормы английского и французского права применяются лишь в тех случаях, если это требуется для реализации обязательств по английскому или французскому праву. Таким образом, можно сделать вывод, что реализация проекта ГЧП «Евротоннель» основана на международном праве (Договор от 1986 г.) и заключенном на его основе концессионном соглашении.

Представляется, для развития ГЧП, такая форма его реализации должна быть изучена в дальнейшем более подробно.

Следующий вопрос, который необходимо рассмотреть, это вопрос выражения согласия на рассмотрение спора международным арбитражем. Основанием для разрешения споров с использованием международного арбитража всегда является арбитражное соглашение (арбитражная оговорка). На сегодня арбитражное соглашение может быть отражено либо в соглашении о ГЧП в отношении конкретного проекта ГЧП и конкретного иностранного инвестора, либо в силу закрепления в международном договоре оно может

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

57 France-United Kingdom, Treaty concerning the Construction and Operation by Private Concessionaires of a Channel Fixed Link, Canterbury, 12 February 1986, 1497 United Nations Treaty Series 334.

действовать в отношении неограниченного круга инвесторов из страны- участницы международного договора. Важное значение для этого имеют ДИС. Как указывалось в зарубежной литературе, не осознав и, соответственно, не оценив роли ДИС, нельзя понять значение многосторонних международных договоров в области регулирования инвестиций.58 Поскольку в ДИС всегда содержится условие, согласно которому предусматривается возможность применения различных механизмов разрешения споров, то ДИС по мере их распространения их развития стали рассматриваться как заранее полученное согласие государства - стороны в споре подчиниться решению арбитража, указанного в самом ДИС. Вместе с тем, рассматривая их как генеральное соглашение с инвесторами договаривающегося государства об условиях инвестирования, некоторые авторы стали придавать указанным международным соглашениям значение особого рода контрактов, носящих характер концессионных договоров и содержащих в себе так называемую арбитражную оговорку (clausula compromisoria).59 С последним утверждением, нельзя согласиться, так как не следует смешивать международный договор, имеющий публично-правовую природу и контракт, имеющий частноправовую природу.

Право государства самостоятельно распоряжаться своими природными ресурсами, закрепленное в нормах международного права, было сбалансировано с международными обязательствами этого государства, содержащимися в ДИС. Благодаря тому, что государство брало на себя на основе ДИС обязательство, исполнение которых обеспечивалось международно-правовыми нормами и механизмами разрешения инвестиционных споров, количество ДИС резко возросло.60

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

58 Waelde T. International Law of Foreign Investment: Towards Regulation by Multilateral Treaties // Business Law International. 1999. September. Issue 1. P. 51.

59, 60 Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. Международное частное право и инвестиции. С. 129 и сл.

В условиях ДИС, касающихся порядка разрешения споров, обычно содержатся положения о том, что споры между государствами будут разрешаться путем переговоров, а в случае неудачи - передаваться на разрешение третейского суда - межгосударственного арбитража. Для разрешения споров государства с частным инвестором, наиболее популярными являются международный коммерческий арбитраж и Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС).

На сегодня большинство ДИС предусматривают передачу споров на рассмотрение МЦУИС, учрежденного в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств 1965 года 61 (далее - Вашингтонская конвенция). Так, многие заключенные Россией ДИС, предусматривают возможность разрешения инвестиционных споров в МЦУИС, при условии, что Вашингтонская конвенция вступила в силу как для принимающего инвестиции государства, так и для государства происхождения инвестиций. Если же Вашингтонская конвенция не вступила в силу в отношении обоих государств, а в отношении России Вашингтонская конвенция не вступила в силу в отсутствие её ратификации, спор может быть разрешен согласно Дополнительным правилам (Additional Facility Rules) МЦУИС.62

Благодаря таким условиям, а главное, признанию МЦУИС значения

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

61 Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (ИКСИД/ICSID) [рус., англ.] [Электронный ресурс] : заключена в г. Вашингтоне 18 мар. 1965 г. // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1.- М.: БЕК, 1996. С. 431 - 445. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

62 См., например, «Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений»; «Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Азербайджанской Республики о поощрении и взаимной защите инвестиций».

двустороннего международного соглашения как согласия договаривающегося государства подчиниться юрисдикции арбитража, указанного в ДИС, последние на сегодня рассматриваются вместе с многосторонними конвенциями как единый механизм защиты инвестиций.

Что касается многосторонних конвенций, то в настоящее время действует две многосторонние конвенции в области защиты иностранных инвестиций: уже названная Вашингтонская конвенция и Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года 63 (далее - Сеульская конвенция).

Вашингтонская конвенция вступила в силу 14 декабря 1966 г., Сеульская конвенция – 12 апреля 1988 г. В каждой из них участвует более 100 государств. К Сеульской конвенции Россия присоединилась в полной мере, ратифицировав ее 29 декабря 1992 г. 64, однако, ни одного случая обращения к ней в целях практического использования всех преимуществ, предоставляемых этой Конвенцией, пока еще не было отмечено.

Основной идеей Сеульской конвенции является создание Многостороннего агентства по инвестиционным гарантиям (англ. Multilateral Investment Guarantee Agency, MIGA (МИГА)), которое содействует направлению прямых иностранных инвестиций в развивающиеся страны, страхование от политических рисков и предоставлению гарантий частным инвесторам, а также оказание консультационных и информационных услуг. Следует остановиться на страховании от риска нарушения принимающим

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

63 Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций [Электронный ресурс] : заключена в г. Сеуле в 1985 г. // Защита иностранных инвестиций в Российской Федерации (документы и комментарии). Библиотечка журнала «Вестник ВАС РФ». Специальное приложение к № 7, июль 2001 года.- М.: ЮРИТ-Вестник, 2001. С. 92 - 122. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

64 Постановление ВС РФ от 22.12.1992 N 4186-1 «О ратификации конвенции об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

инвестиции государством контракта (соглашения), заключенного между инвестором и принимающим инвестиции государством, то есть любой отказ принимающего инвестиции государства от контракта с инвестором или нарушение такого контракта. Компенсация при этом осуществляется МИГА только в тех случаях, когда: инвестор не имеет возможности обратиться в суд или арбитраж для вынесения по иску об отказе от договора или его нарушении; суд или арбитраж не принимает решения в течение разумного срока; принятое судом или арбитражем решение не может быть исполнено.

Таким образом, согласно Сеульской конвенции указанный риск может быть признан реализовавшимся лишь в том случае, если кроме нарушения договора со стороны государства инвестор не может использовать эффективные средства правовой защиты своих прав. Очевидно, что в случае, если контрагентом инвестора является государство, защита прав инвестора в судах этого государства может оказаться недостаточно эффективной.

Следует отметить, что страхование именно от этого риска особенно важно для инвесторов, реализующих проекты ГЧП на основании соглашений о ГЧП, заключаемых с государствами, принимающими инвестиции. Так, МИГА застраховало некоторые реализуемые в Российской Федерации проекты ГЧП. В частности, в 2004-2005 гг. МИГА выпустило гарантии на 45,1 млн. евро и 22,5 тыс. евро, а также на 42,7 млн. евро в пользу немецкого инвестора компании «ВТЕ Вассертехник ГмбХ», осуществляющего проект ГЧП в сфере водоснабжения в Москве. Таким образом, для инвесторов, участвующих в реализации проектов ГЧП, в том числе в России, очевидно важным фактором является возможность страхования МИГА риска нарушения государством заключенного Соглашения о ГЧП.65

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

65 Родин А.А. Страхование иностранных инвестиций и институт суброгации: взаимодействие международного и внутригосударственного права [Электронный ресурс] : Артём Алексеевич Родин. URL: <http://www.artemrodin.ru/item/85.html> (дата обращения: 07.04.2017).

При этом примечательно то, что в случае реализации этого риска частноправовые договорные правоотношения инвестора и принимающего инвестиции государства, регулируемые в большинстве случаев внутригосударственным правом, в результате суброгации и замены инвестора МИГА трансформируются в международно-правовые отношения публичного характера, основанные на нарушении государством частноправового договорного обязательства.

Согласно п. a) ст. 18 Сеульской конвенции после осуществления выплаты или согласия на выплату компенсации инвестору его связанные с застрахованными инвестициями права или требования в отношении принимающего инвестиции государства, уступаются МИГА. Условия уступки прав предусматриваются заключенным МИГА и инвестором договором о гарантии. Сеульская конвенция содержит дополнительное положение в отношении суброгации в пользу МИГА, которое переводит последствия реализации суброгации из частноправовой в международно-правовую сферу. Указанное положение позволяет МИГА предъявлять причинившим ущерб иностранным инвесторам государствам требования в силу частноправового института суброгации, но на основании международно-правового механизма Сеульской конвенции.

При этом интересный факт заключается в том, что хотя сторонами в инвестиционном споре выступают равноправные субъекты международного права – государство и межправительственная международная организация, существо заявленного требования носит коммерческий характер.

Согласно Сеульской конвенции (ст. 57) споры, касающиеся требований МИГА, действующего в качестве правопреемника инвестора после выплаты ему возмещения, к государству-участнику Сеульской конвенции, разрешаются либо согласно процедуре, изложенной в Приложении II к Сеульской конвенции, либо на основании специального соглашения об альтернативном урегулировании спора, основанного на Приложении II к Сеульской конвенции и утвержденного Советом директоров МИГА. При этом Приложение II к Сеульской конвенции предусматривает применение различных способов разрешения споров. Среди них переговоры, согласительная процедура, посредничество, а также арбитраж ad hoc, действующий, если стороны не договорились об ином, согласно арбитражным правилам, принятым согласно Вашингтонской конвенции. Можно отметить, что выбор этих арбитражных правил вероятнее всего обусловлен схожестью инвестиционных отношений, в которые вступает МИГА в порядке суброгации, с отношениями, споры из которых рассматриваются по Вашингтонской конвенции.

Кроме того, Сеульская конвенция содержит ряд существенных положений, обеспечивающих исполнение решений арбитража на территории всех государств-участников Сеульской конвенции. Так, согласно п. j) ст. 4 Приложения II каждое государство-участник Сеульской конвенции признает принятое арбитражное решение как обязательное и подлежащее исполнению на его территории, аналогично окончательному решению местного суда. Исполнение арбитражного решения регулируется законами об исполнении судебных решений, действующими в государстве, на территории которого такое исполнение должно иметь место и не затрагивается законодательством об иммунитете.

Таким образом, указанные положения обеспечивают исполнение принятых арбитражем решений в любом государстве-участнике Сеульской конвенции. Важно подчеркнуть, что выдача инвестиционной гарантии, как и право суброгации обусловливаются наличием международного соглашения с участием государства-экспортера и государства-импортера инвестиций, в котором предусмотрено признание передачи прав по суброгации.

Теперь следует рассмотреть достаточно популярный на сегодня арбитраж, в том числе и при разрешении споров, возникающих из ГЧП - Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС). Так, споры, возникающие их концессионных договоров, в большинстве случаев подлежат разрешению в МЦУИС, поскольку являются спорами между государством и лицом другого государства. Указанные споры, как правило, возникают на стадии исполнения соглашения о ГЧП. Как было отмечено ранее, многие ДИС включают положения о разрешении споров в рамках МЦУИС согласно Вашингтонской конвенции, что предоставляет возможность инвесторам из стран-участниц напрямую предъявлять требования к государствам-партнерам. Включая в ДИС такую формулировку, государства - участники заранее соглашаются на рассмотрении инвестиционных споров с их участием в МЦУИС.

В этом свете важно рассмотреть дело, одно из первых дел такого рода, где МЦУИС принял к рассмотрению спор на основании ДИС. Так, МЦУИС принял к рассмотрению спор, вытекающий из концессионного соглашения, заключенного провинцией Тукуман Республики Аргентины с французской компанией и ее филиалом в Аргентине. Дело решалось в МЦУИС не в соответствии с арбитражной оговоркой, содержащейся в концессионном соглашении, а на основании положения ДИС (международного двустороннего соглашения о поощрении и защите инвестиций, заключенного между правительствами Французской Республики и Аргентинской Республики), согласно которому споры с иностранным инвесторам должны были разрешаться арбитражем МЦУИС.66

Когда компания обратилась в МЦУИС и потребовала возмещения ущерба в размере 300 млн. долл., Аргентинская Республика ответила, что она не давала согласия на подчинение юрисдикции МЦУИС, как это требуется в соответствии с положениями Вашингтонской конвенции. Тогда французская компания представила дополнительные доказательства того, что действия администрации носили характер суверенных действий и являются нарушением

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

66 Compania de Aquas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal Vol. Argentine Republic (Case No ARB/97/3) // International Legal Materials. 2001. Vol. 40. P. 426.

международных обязательства Республики Аргентины, вытекающих из двустороннего соглашения о защите инвестиций, существующего между Аргентиной и Францией. Арбитраж МЦУИС признал суверенный характер действий администрации Тукуман, в том числе решение административного суда провинции по спору, вытекающему из концессионного соглашения. В ходе разбирательства арбитраж признал, что действия администрации провинции привели к невозможности исполнения концессионного соглашения.

Обращение к МЦУИС согласно Вашингтонской конвенции возможно на основании письменного согласия сторон. При этом, зачастую государства выражают своё согласие непосредственно во внутригосударственном праве. Так, ряд государств приняли национальные акты, предусматривающие передачу инвестиционных споров между ними и иностранными лицами на рассмотрение в МЦУИС. Кроме того, согласие на юрисдикцию МЦУИС включается сегодня во многие ДИС. Вместе с тем, различные многосторонние соглашения также содержат подобные положения, например, Соглашение о Североамериканской ассоциации свободной торговли (НАФТА), Картахенское соглашение о свободной торговле (Андская группа); Соглашение (и Протокол к нему) об Общем рынке стран «Южного конуса» (МЕРКОСУЛ) и Договор к Европейской энергетической хартии.

При этом, что касается ДИС, то многие из них содержат положения, касающиеся исполнения арбитражных решений, вынесенных против государств, учитывая возможности государств ссылаться на юрисдикционный иммунитет от исполнения судебных и арбитражных решений и тем самым препятствовать исполнению арбитражного решения, вынесенного против такого государства. Вместе с тем, наличие таких положений в ДИС не означает, что принимающее инвестиции государство не может оспаривать юридическую силу арбитражного решения.

В этом отношении МЦУИС является достаточно эффективным арбитражем. Так, проблема исполнения решений МЦУИС решена в рамках самой Вашингтонской конвенции, согласно которой решения окончательны и обязательны для сторон, а государства - участники обязаны признавать решения МЦУИС и обеспечивать их исполнение так же, как окончательное решение собственного судебного органа. Таким образом, положения самой Конвенции являются основанием для приведения в исполнение решений МЦУИС.

При разрешении спора арбитраж, созданный по условиям Вашингтонской конвенции, после того как примет решение о своей компетенции рассматривать спор, решает вопрос о праве, применимом к отношениям сторон. При этом он руководствуется положениями Вашингтонской конвенции о праве, применимом при разрешении споров между государством и лицом другого государства. Согласно ст. 42 Вашингтонской конвенции арбитраж рассматривает спор согласно нормам права в соответствии с соглашением сторон. В случае отсутствия соглашения сторон арбитраж применяет право договаривающегося государства, выступающего в качестве стороны в споре, а также те нормы международного права, которые могут быть применимы.

В ст. 42 Вашингтонской конвенции основным положением является формулировка принципа автономии воли сторон в выборе применимого права. Принцип автономии воли сторон в части выбора применимого права к существу спора составляет также основу Арбитражного Регламента ЮНСИТРАЛ и регламентов других международных коммерческих арбитражей. Вашингтонская конвенция закрепляет ещё одно правило международного коммерческого арбитража, согласно которому, если стороны не пришли к соглашению по вопросу о применимом праве, арбитраж при решении спора между государством и лицом другого государства применяет право государства участника международного контракта.

Примечательно, что в этой части норма ст. 42 Вашингтонской конвенции отличается от соответствующего правила, содержащегося в Типовом законе и Арбитражном Регламенте ЮНСИТРАЛ. Так, согласно ст. 42 арбитраж применяет также «те нормы международного права, которые могут быть применимы». При этом в данном случае применимыми могут оказаться как нормы международного права, которые были имплементированы в национальное право государства, чье право применяется к существу спора, так и нормы международных договоров, непосредственно регулирующих существо спора.

Такое положение снова заставляет задуматься о международном договоре, посвященному регулированию ГЧП. Положения такого договора могли бы упросить процедуру разрешения споров. Кроме того, представляется, самих споров в ряде случаев удалось бы избежать.

По мнению разработчиков и комментаторов Вашингтонской конвенции обращение к нормам международного права предполагалось необходимым в случае, когда обнаруживается пробел в национальном законодательстве в части регулирования того или иного вопроса, а также в чрезвычайном случае, когда арбитры оказываются вынужденными оставить без внимания нормы национального законодательства, принятые «с целью причинить ущерб иностранному инвестору».67

После проведенного анализа можно заключить, что, рассмотрение инвестиционных споров международными арбитражами, в том числе и споров из ГЧП, достаточно распространено. Правовое регулирование инвестиционных отношений, в том числе и ГЧП, отличает тенденция вывода их за рамки национального права. «Экономические отношения выходят за рамки отдельного государства, происходит их эволюция от интернационализации товарообмена к его глобализации и переходу руководства мировыми экономическими процессами к Всемирной торговой организации, возрастанию

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

67 Shihata I., Parra R. Applicable Substantive Law in Disputes Between States and Private Foreign Parties: The Case ofArbitration under the ICSID Convention // ICSID Review. Foreign Investment Law Journal. 1994. Vol. 9. No 2. P. 192.

роли и значения других экономических и финансовых международных организаций, применению ими собственных методов регулирования».68

Многие ДИС, как было отмечено, позволяют, по сути, обратиться в международный арбитраж. Кроме того, есть специальные международные конвенции, направленные на защиту инвестиций и разрешение споров. Очевидно, что на современном этапе основным арбитражем в этой области является МЦУИС. Возможность передачи спора на рассмотрение МЦУИС предусмотрена как некоторыми национальными законодательствами, так и большинством ДИС, и, разумеется, это касается и всех государств-участников Вашингтонской конвенции. Кроме того, ряд региональных договоров также предусматривают такую возможность.

Как было видно выше, спор был принят к рассмотрению МЦУИС, даже без соответствующей оговорки в концессионном соглашении. Кроме того, это было задолго до того, как большинство ДИС стали содержать возможность рассмотрения спора МЦУИС.

Если всё это обобщить, представляется, можно поставить вопрос об унификации арбитражной оговорки при разрешении инвестиционных споров. Можно также предположить, что в этой части формируется, а возможно даже уже сформировалась обычная норма международного права.

Таким образом, такая норма, предусматривающая передачу спора на рассмотрение МЦУИС, вполне могла бы содержаться в едином унификационном договоре в сфере ГЧП.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

68 Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. / Н.Г. Вилкова – М.: Статут, 2004. С. 226.

**Заключение**

Проведённый в данной работе комплексный анализ показывает, что на международном уровне уделяется немалое внимание ГЧП, степень этого внимания также регулярно растёт, что свидетельствует о развитии данного института.

По итогам проведённого исследования диссертант приходит к следующим выводам:

- ГЧП можно охарактеризовать как юридически оформленное на определенный срок взаимовыгодное сотрудничество публичного и частного партнеров, направленное на решение общественно-значимых задач и достижение общественно-полезных результатов, основанное на консолидации ресурсов и распределении рисков, и осуществляемое путём реализации инвестиционных проектов в сфере публичного интереса и контроля;

- большинство из выявленных в работе признаков ГЧП на современном этапе развития ГЧП являются общепризнанными;

- соглашение о ГЧП можно охарактеризовать как инвестиционное соглашение, так как в каждом отдельном случае происходит привлечение инвестиций в различных формах;

- рассмотрев вопрос правовой природы соглашения о ГЧП, делается вывод, что такие соглашения наиболее правильно характеризовать как гражданско-правовые договоры с инвестиционными условиями, либо, если говорить применительно к международной сфере, то частноправовые контракты с инвестиционными условиями;

- анализ различных международных актов, касающихся ГЧП, позволяет сделать вывод, что международный регулятор, напрямую оказывающий влияние на отношения, складывающиеся в сфере ГЧП и предоставляющий гарантии частным партнёрам, в настоящее время отсутствует;

- международное регулирование ГЧП на уровне рекомендаций уже достаточно развито. Кроме того, можно заключить, что с течением времени оно становится всё сложнее, прогрессивнее и совершенней. Появляются всё более комплексные документы, подробно регулирующие институт ГЧП;

- на региональном уровне работа по обобщению опыта и выработке рекомендательных актов ведётся более интенсивно, акты более развиты;

- имеется достаточно предпосылок для унификации этого института в ближайшем будущем. В результате принятия международных рекомендательных актов происходит гармонизация регулирования ГЧП в разных странах, уже фактически внедряется единая глобальная модель ГЧП, так как модельные акты являются прообразами национальных законов о ГЧП.

Формой унификации может быть унификационный международный договор.

Такой международный акт будет содержать общее, рамочное регулирование, так как он не может охватывать с достаточной степенью детальности правового регулирования все формы ГЧП. Цель такого акта в том, чтобы обеспечить общее регулирование, обеспечивая единообразное понимание данного института государствами и его базовых положений, обеспечить предсказуемость для инвесторов, в частности иностранных, обеспечить минимальные гарантии, содержание которых уже достаточно накоплено в ранее рассмотренных актах. Формулировки такого акта должны отличаться максимальной гибкостью при минимальном количестве необходимых ограничений для участия в проектах частных партнеров. Добиться этого можно только в том случае, если акт будет обязательным.

Кроме того, комплексный анализ международных актов позволил сформировать примерный перечень основных вопросов, которые следует отразить в таком акте: основные понятия, принципы ГЧП, основы правового положения участников ГЧП, принципы заключения соглашения о ГЧП, его существенные условия, гарантии прав и законных интересов участников, норма, предусматривающая передачу спора, возникающего из ГЧП на рассмотрение МЦУИС, это также могут быть некоторые другие общие вопросы. Важно то, что все эти вопросы уже отражены в том или ином виде в рекомендательных актах.

**Список использованных источников**

1. Нормативно-правовые акты и иные официальные документы

1.1. Международные нормативно-правовые акты и иные официальные

документы

1.1.1. Международные договоры

1. I Гаагская конвенция о мирном решении международных столкновений [Электронный ресурс] : заключена в г. Гааге 18 окт. 1907 г. // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1.- М.: Издательство БЕК, 1996. С. 414 - 419. – СПС «КонсультантПлюс»

2. Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (ИКСИД/ICSID) [рус., англ.] [Электронный ресурс] : заключена в г. Вашингтоне 18 мар. 1965 г. // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1.- М.: БЕК, 1996. С. 431 - 445. – СПС «КонсультантПлюс»

3. Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций [Электронный ресурс] : заключена в г. Сеуле в 1985 г. // Защита иностранных инвестиций в Российской Федерации (документы и комментарии). Библиотечка журнала «Вестник ВАС РФ». Специальное приложение к № 7, июль 2001 года.- М.: ЮРИТ-Вестник, 2001. С. 92 - 122. – СПС «КонсультантПлюс»

4. Договор между Францией и Великобританией о строительстве и эксплуатации частными концессионерами тоннеля под проливом Ла-Манш от 12 февраля 1986 г. France-United Kingdom, Treaty concerning the Construction and Operation by Private Concessionaires of a Channel Fixed Link, Canterbury, 12 February 1986// 1497 United Nations Treaty Series 334.

5. Договор между США и Республикой Казахстан о предоставлении и защите инвестиций 1994 г. / International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise. URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/1792>

6. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Итальянской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений [Электронный ресурс] : заключено в г. Риме 09 апр. 1996 г.// Бюллетень международных договоров, 1999, № 3, с. 54 – 61. – СПС «КонсультантПлюс»

7. Соглашение между Китайской Народной Республикой и Федеративной Республикой Германией о взаимном поощрении и защите инвестиций 2005 г. / International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise.// URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/736>

8. Договор между США и Восточной Республикой Уругвай о предоставлении и защите инвестиций 2006 г. / International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise. //URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2380>

9. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений [Электронный ресурс] : заключено в г. Пекине 9 нояб. 2006 г. // Бюллетень международных договоров, 2010, № 2, с. 21 – 29. – СПС «КонсультантПлюс»

10. Соглашение о поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах - членах Евразийского экономического сообщества [Электронный ресурс] : заключено в г. Москве 12 дек. 2008 г. // Бюллетень международных договоров, № 6, июнь, 2016. – СПС «КонсультантПлюс»

11. Соглашение по поощрению и защите инвестиций между правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и Республикой Колумбией 2010 г. / International Investment Agreements Navigator [Электронный ресурс] : UNCTAD Division on Investment and Enterprise.// URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3253>

12. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Азербайджанской Республики о поощрении и взаимной защите инвестиций [Электронный ресурс] : заключено в г. Астрахани 29 сент. 2014 г. // Бюллетень международных договоров, № 4, апрель, 2016 г. – СПС «КонсультантПлюс»

13. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Исламской Республики Иран о поощрении и взаимной защите капиталовложений [Электронный ресурс] : заключено в г. Тегеране 23 дек. 2015 г. // Официальный интернет-портал правовой информации http://www.pravo.gov.ru, 6 апр. 2017 г. – СПС «КонсультантПлюс»

1.1.2. Акты международных организаций, органов и конференций

14. Руководство ЮНИДО по развитию инфраструктуры на основе проектов типа «строительство-эксплуатация-передача» 1996 г. [Электронный ресурс] : UNIDO Guidelines for Infrastructure Development through Build-Operate-Transfer (BOT) Projects// URL: <http://www.unido.org/index.php?id=o3426>.

15. Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по инфраструктурным проектам, финансируемым из частных источников 2000 г. [Электронный ресурс] : UNCITRAL Legislative Guide on Privately Financed Infrastructure Projects// URL: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/pfip/guide/-pfip-e.pdf>

16. Пояснительный меморандум о концессиях по праву ЕС (2000/C 121/02) [Электронный ресурс] : Commission Interpretative Communication on Concessions under Community Law [2000/C 121/02]// URL: <http://eur-lex.europa.eu/-LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2000:121:0002:0013:EN:PDF>

17. Модельные законодательные положения ЮНСИТРАЛ об инфраструктурных проектах, финансируемых из частных источников 2003 г. [Электронный ресурс] : UNCITRAL Model Legislative Provisions on Privately Financed Infrastructure Projects// URL: [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/-pfp/model/03-90621\_Ebo ok.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/-pfp/model/03-90621_Ebo%20ok.pdf)

18. Руководство по успешным государственно-частным партнерствам 2003 г. [Электронный ресурс] : Guidelines for Successful Public-Private Partnerships// <http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/guides/ppp_en.pdf>

19. Зеленая книга о государственно-частных партнерствах и праве ЕС о публичных контрактах и концессиях 2004 г. [Электронный ресурс] : Green Paper on Public-Private Partnerships and Community Law on Public Contracts and Concessions [COM (2004) 327 fnal]// URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT-/PDF/?uri=CELEX:52004DC0327&from=EN>

20. Основные принципы современного законодательства о концессиях, подготовленные Европейским банком реконструкции и развития в 2006 г. [Электронный ресурс] : EBRD Core Principles for a Modern Concession Law: (на рус.)// URL: <http://www.ebrd.com/russian/downloads/legal/concessions/russian.pdf>

21. Принципы ОЭСР участия частного сектора в развитии инфраструктуры 2007 г. [Электронный ресурс] : OECD Principles for Private Sector Participation in Infrastructure// URL: <http://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/38309896.pdf>

22. Пояснительный меморандум о применении права ЕС о публичных закупках и концессиях к институциональным ГЧП (ИГЧП) 2008 г. [Электронный ресурс] : Commission Interpretative Communication on the Application of Community Law on Public Procurement and Concessions to Institutionalised PPP (IPPP) [2008/C 91/02]// URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC04-12(02)&from=EN>

23. Практическое руководство ЕЭК по вопросам эффективного управления в сфере государственно-частного партнерства 2008 г. [Электронный ресурс] : United Nations Economic Commission for Europe. А Guide to Promoting Good Governance in Public Private Partnerships (на рус.)// URL: <http://www.un.org/ru/publications/pdfs/effcient_management_guide_rus.pdf>

24. Принципы ОЭСР публичного управления государственно-частными партнерствами 2012 г. [Электронный ресурс] : OECD Principles for Public Governance of Public-Private Partnerships// URL: <http://www.oecd.org/governance-/50254119.pdf>

25. Модельный закон о публично-частном партнерстве [Электронный ресурс] : принят в г. Санкт-Петербурге 28 ноября 2014 г. Постановлением 41-9 на 41-ом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ // Документ опубликован не был – СПС «КонсультантПлюс»

1.1.3. Решения международных арбитражных органов

26. The Channel Tunnel Group Ltd., France-Manche S.A. and France, United Kingdom, Eurotunnel Case, PCA, Partial award, 30 January 2007 (Текст арбитражного решения на английском языке) [Электронный ресурс] : Permanent Court of Arbitration Case Repository// URL: <https://pcacases.com/web/sendAttach-/487>

27. Compania de Aquas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal Vol. Argentine Republic (Case No ARB/97/3) // International Legal Materials. 2001. Vol. 40. P. 426.

1.2. Нормативно-правовые акты и иные официальные документы Российской Федерации

1.2.1. Конституция Российской Федерации

28. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. // Рос. газ. – 2009. – 21 янв. – (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ). – СПС «КонсультантПлюс»

1.2.2. Федеральные законы

29. О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 20 июля 2015 г. – № 29 (часть I) – ст. 4350. – (в ред. от 3 июля 2016 г.). – СПС «КонсультантПлюс»

30. О концессионных соглашениях [Электронный ресурс] : федер. закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 5 июля 2005 г. – № 30 (ч. II) – ст. 3126. – (в ред. от 3 июля 2016 г.). – СПС «КонсультантПлюс»

1.3. Акты высших органов судебной власти Российской Федерации, имеющие нормативное содержание

1.3.1. Постановления пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

31. Постановление Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» // Вестник ВАС РФ. – Сентябрь 2011 г. – № 9.

1.4. Нормативно-правовые акты и иные официальные документы иностранных государств

1.4.1. Иные нормативно-правовые акты и официальные документы, принятые в иностранных государствах

32. U. S. Department of Transportation, Report to Congress on Public-Private Partnerships (Washington, D.C.: U.S. DOT, 2004) [Электронный ресурс] : United States Department of Transportation, Federal Highway Administration// URL: <https://www.fhwa.dot.gov/reports/pppdec2004/#2a>

2. Специальная литература

2.1. Книги

33. Белицкая А.В. Правовое регулирование государственно-частного партнерства: Монография. / А.В. Белицкая. – М.: Статут, 2012. – 191 с.

34. Варнавский В.Г. Партнерство государства и частного сектора: формы, проекты, риски. / В.Г. Варнавский – М.: Наука, 2005. – 315 с.

35. Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. / Н.Г. Вилкова – М.: Статут, 2004. – 511 с.

36. Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт. / Н.Н. Вознесенская – М.: Контракт : ИНФРА-М, 2001. – 220 с.

37. Доронина Н.Г. Международное частное право и инвестиции. / Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. – М.: М.: Контракт, 2011. – 272 с.

38. Кербер С.М. Преимущества концессии как основной формы государственно-частного партнерства // Государственно-частное партнерство: Практика. Проблемы. Перспективы / Под общ. ред. Х.М. Салихова, А.А. Зверева. М., 2011. – 398 с.

39. Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М.: Норма : ИНФРА-М, 2012. – 1008 с.

40. Попондопуло В.Ф. Правовой режим предпринимательства. / В.Ф. Попндуполо – СПб., 1994. – 208 с.

41. Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты / Под ред. В.Ф. Попондуполо, Н.А. Шевелёвой. – М. : Инфотропик Медиа, 2015. – 528 с.

42. Chinkin C, Third Parties in International Law.N.-Y, 1993.

43. Jeffrey N. Buxbaum and Iris N. Ortiz. Public Sector Decision Making for Public-Private Partnerships: A Synthesis of Highway Practice, NCHRP Synthesis 391. Washington, D.C.: Transportation Research Board, 2009 [Электронный ресурс] : The National Academies of Sciences, Engineering, and Medicine. http://onlinepubs.trb.org/onlinepubs/nchrp/nchrp\_syn\_391.pdf. P. 7

44. Public Private Partnerships – the Government’s Approach. London. The Stationary Office. 2000.

45. Rosalyn Higgins, Problems and Process: International law and how we use it, 1994

46. Sornarajah М. The Settlement of Foreign Investment Disputes. 2000.

2.2. Статьи

47. Бахин С.В. Проблемы толкования унифицированного права / С.В. Бахин // Российский ежегодник международного права. 2002. – СПб. – 2002. – С. 127-140.

48. Белицкая А.В. Реализация инвестиционной политики государства через механизмы государственно-частного партнерства / А.В. Белицкая // Петербургский юрист. – Весна 2016 № 1 (10) – С. 145-152.

49. Дерябина М.А. Государственно-частное партнерство: теория и практика / М.А. Дерябина // Вопросы экономики. – 2008. – № 8. С. 61-77.

50. Килинкаров В.В. Актуальные вопросы разрешения споров в сфере публично-частного партнерства / В.В. Килинкаров // Закон. – Февраль 2015 г. – № 2. С. 173-210.

51. Макарова О.А. Новое в законодательстве / О.А. Макарова // Территория бизнеса. – 2005. – № 2.

52. Манссен Г. Публично-правовой договор в Германии / Г. Манссен // Договор в публичном праве / Под ред. Е.В. Гриценко, Е.Г. Бабелюк. М., 2009. – 161-166 с.

53. Попондопуло В.Ф. Публично-частное партнерство: понятие и правовые формы / В.Ф. Попондуполо // Арбитражные споры. – 2014. – № 2. С. 81 - 100.

54. Родин А.А. Страхование иностранных инвестиций и институт суброгации: взаимодействие международного и внутригосударственного права [Электронный ресурс] : Артём Алексеевич Родин. URL: <http://www.artemrodin.ru/item/85.html>

55. Рыженков А.Я., Черноморец А.Е. Рецензия на кн.: Сосна С.А. Концессионные соглашения. Теория и практика. М., 2002 // Новая правовая мысль. – 2005. – № 5.

56. J. Juis Guasch. Granting and Renegotiating Infrastructure Concessions: Doing It Right. Washington, D.C.: The International Bank for Re-construction and Development/The World Bank, 2004.

57. Shihata I., Parra R. Applicable Substantive Law in Disputes Between States and Private Foreign Parties: The Case of Arbitration under the ICSID Convention // ICSID Review. Foreign Investment Law Journal. 1994. Vol. 9. No 2.

58. Waelde T. International Law of Foreign Investment: Towards Regulation by Multilateral Treaties // Business Law International. 1999. September. Issue 1.

2.3. Диссертации и авторефераты диссертаций

59. Багдасарова, А. В. Концессионное соглашение в гражданском праве России и зарубежных стран : Автореф. дис. … канд. юрид.. наук. М., 2009. – 32 c.

60. Белицкая, А. В. Государственно-частное партнерство :понятие, содержание, правовое регулирование : Автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2011. – 24 с.

61. Каданя (Кеслер) А.Я. Экономические основы государственно-частного партнерства: Автореф. дис. ... канд. экон. наук. М., 2007. – 31 с.

62. Любинин Д.А. Партнерство государства и бизнеса: необходимость, содержание и формы реализации. Автореф. дис. ... канд. экон. наук. М., 2008. – 23 с.

63. Мочальников В.Н. Повышение стратегического потенциала экономики России на основе активизации системы государственно-частного партнерства. Автореф. дис. ... докт. экон. наук. М., 2010. – 64 с.

64. Родин, А. А. Взаимодействие международного и внутригосударственного права в правовом регулировании государственно-частного партнерства: Автореф. дис. … канд. юрид.. наук. М., 2010. – 22 c.